

الجمهورية العربية المتحدة

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة التاسعة عشرة

العدد الأول : من يناير إلى مارس سنة ١٩٦٨

القاهرة
مطبعة دار القضاء العالي
١٩٦٨

تنويه

رأى المكتب الفنى أن يكون صدور مجموعة أحكام النقض فى المواد المدنية والتجارية فى ثلاثة أعداد سنويا اعتبارا من السنة التاسعة عشرة التى تبدأ بهذا العدد .

المكتب الفنى

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية

ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام .

(١)

الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ القضائية

(أ) محاماه . "أتعاب المحاماه". طلب التقدير المقدم إلى مجلس نقابة المحامين "تكييفه". "أثره". "أمر تقدير الأتعاب" "تكييفه". إختصاص . حكم .

لمجلس نقابة المحامين عند تقدير أتعاب المحامى فى حالة عدم وجود اتفاق كتابى عليها إختصاصا قضائيا . فصله فيها يعد فصلا فى خصومة تنعقد أمامه بتقديم الطلب إليه . ويعد أمر التقدير الصادر من مجلس النقابة فى هذا الخصوص بمثابة حكم صادر فى خصومة .

(ب) محاماه . "أتعاب المحاماه" . "تقديرها" . "التظلم من أمر التقدير". إختصاص . "إختصاص المحاكم" . حكم . طرق الطعن فى الأحكام "التظلم" .

فصل المحاكم فى التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير الأتعاب ، ليس فصلا من جهة تقدرها ابتداء بل باعتبارها جهة طعن .

(ج) حكم . "الطعن فى الحكم" . "من يفيد من الطعن" . دعوى . "المسائل التى تعترض سير الخصومة" . "ترك الخصومة" .

لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه .

عدم جواز إعتراض المطعون ضده على ترك الطاعن للخصومة فى الطعن الذى أقامه .

(د) محاماه . "أتعاب محاماه" . "إختصاص مجلس النقابة بتقديرها" أمر تقدير الأتعاب .

عدم فقد أمر تقدير أتعاب المحاماة الأركان الأساسية للأحكام عند تجاوز مجلس النقابة حدود إختصاصه فى تقديرها .

(هـ) بطلان . " البطلان فى الأحكام " . حكم . " بطلان الحكم ". دعوى. " دعوى البطلان الأصلية " .

عدم قبول الطعن فى الأحكام بدعوى بطلان مبتدأة ما دام القانون نظم طرقا للطعن فيها

(و) حكم. " عيوب التدليل " . " القصور . مالا يعد كذلك ". دفاع.

عدم حاجة الحكم للتعرض لدفاع الطاعنة إذا كان قد انتهى إلى أن أمر التقدير محل الدعوى أصبح نهائيا .

١ — تفيد نصوص المواد ٨٠/٦ و ٤٤ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٨ من القانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ والخاص بالمحاماه أمام المحاكم الوطنية — والمطبق على واقعة الدعوى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن المشرع جعل لمجلس نقابة المحامين ولاية الفصل فى تقدير أتعاب المحامى عند الاختلاف على قيمتها فى حالة عدم وجود إتفاق كتابى عليها وذلك بناء على طلب المحامى أو الموكل ، وتقدير مجلس النقابة للأتعاب فى هذه الحالة يعتبر فصلا فى خصومة بدليل أن الالتجاء إليه لا يكون إلا عند الخلاف على الأتعاب فى حالة عدم وجود إتفاق كتابى فى شأنها وبدليل إباحة الالتجاء إلى مجلس النقابة من كل من المحامى والموكل على السواء . هذا إلى أنه مما يؤكد أن لمجلس النقابة إختصاصا قضائيا فى مثل هذه الحالة ما أوجبه القانون من لزوم إخطار المطلوب التقدير ضده بصورة من الطلب وبالجلسة بمقتضى خطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته ، مما مفاده أن تقديم الطلب إلى المجلس تنعقد به الخصومة . كما أفاد المشرع بما رسمه من طريق للتظلم فى أمر تقدير الأتعاب وبيان طرق الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم أنه اعتبر فصل مجلس النقابة فى تقدير الأتعاب فصلا فى خصومة بين الطرفين(١) إذا كان المشرع قد أجاز الالتجاء إلى المحاكم أو إلى مجلس النقابة لتقدير أتعاب المحاماه فى حالة عدم وجود إتفاق كتابى عليها ، وكانت المادة ٤٨ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ تجيز للمحامى بمقتضى أمر التقدير الصادر لصالحه

(١) راجع نقض ٨/٦/١٩٦١ — الطعن ٥١ لسنة ٢٦ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٢ ص ٥٣٢ ، ونقض ٤/١/١٩٦٦ الطعن ٢٤١ لسنة ٣١ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ٣٧ .

أن يحصل على اختصاص بقرارات من صدر ضده الأمر، فقد دل المشرع بذلك على أن أمر التقدير هو بمثابة حكم صادر في خصومة بين الطرفين .

٢ – فصل المحكمة في التظلم من قرار مجلس النقابة بتقدير أتعاب المحامي لا يعتبر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – فصلا في تقدير الأتعاب إبتداء بل باعتبارها جهة طعن في تقدير أصدره مجلس النقابة في حدود إختصاصه القضائي (١) .

٣ – لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه ، فإذا كانت الطاعنة لم تسلك سبيل الطعن في أمر التقدير الصادر ضدها من مجلس نقابة المحامين في الميعاد المقرر قانونا فإنه لا يجوز لها أن تعترض على ترك الخصومة في التظلم المرفوع ضدها عن هذا الأمر .

٤ – إذا كان أمر تقدير مجلس النقابة لأتعاب المحامي هو بمثابة حكم ، فإن العيب الذي وجهته الطاعنة إليه بتجاوز مجلس النقابة حدود اختصاصه في تقدير أتعاب المطعون عليه للمنازعة في وكالته عن الطاعنة – وعلى فرض صحة هذا الادعاء – لا يفقد أمر التقدير الاركان الأساسية للأحكام .

٥ – إذا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل الطعن في الأحكام بالبطلان بدعوى مبتدأة مادام أن القانون قد نظم طرقا للطعن عليها وذلك تقديرا لحجيتها (٢) ، وكان الحكم قد إنتهى إلى أن للمطعون عليه الأول الحق في ترك الخصومة في التظلم المرفوع منه عن أمر التقدير الصادر لصالحه إستنادا إلى أن التظلم لا يعتبر بمثابة دعوى مبتدأة بل هو طعن يحق لمن قام برفعه أن يتنازل عنه ، وقضى برفض دعوى الطاعنة ببطلان أمر التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين على أساس أنها فوتت على نفسها مواعيد وإجراءات الطعن على هذا الأمر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٥/٥/١٣ – الطعن ٢٩٩ لسنة ٣٠ ق مجموعة المكتب الفني السنة ١٦ ص ٥٦٣ .

(٢) راجع نقض ١٩٦٧/٤/٢٦ – الطعن ١٨١ لسنة ٣٣ ق مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص ٩٩٧ .

٦ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى أن من حق المطعون عليه الأول ترك الخصومة فى التظلم المرفوع منه وحده فى أمر تقدير الاتعاب الصادر لصالحه من مجلس نقابة المحامين ضـد الطاعنة و إلى أنه لايجوز إقامة دعوى مبتدأة ببطلان أمر التقدير بعد أن فوتت الطاعنة على نفسها الطعن على هذا الأمر طبقا للقواعد المقررة فى القانون وأصبح الأمر بذلك نهائيا، فإن الحكم لايكون بحاجة بعد ذلك للتعرض لدفاع الطاعنة بشأن عدم وكالة المطعون ضده عنها فى الدعوى المرفوعة عليها أمام محكمة الأحوال الشخصية والخاصة بفرز حصة الخيرات و يكون النعى على الحكم بالقصور بعدم الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص غير منتج .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول الأستاذ محمد محمود بدير المحامى تقدم بطلب إلى مجلس نقابة المحامين ضد وزارة الأوقاف (الطاعنة) وضد المطعون عليه الثانى قيد برقم ٢٠٥ سنة ١٩٥٦ ، وقال الطالب بيانا لطلبه إن شخصين تقدما إلى محكمة الأحوال الشخصية بطلب فرز حصة الخيرات وقدرها أربعة قراريط فى أرض موقوفة تطل على ميدان السيدة زينب بالقاهرة مساحتها ٢٢٠٠ متر مربع بدعوى أن باقى الوقف أهلى وأنهما المستحقان الوحيدان فيه وقدما كتاب الوقف بعد أن أسقطت منه بعض سطوره فلم تعترض الطاعنة على هذا الطلب وندبت محكمة الأحوال الشخصية خبيرا لفرز حصة الخيرات وقدم الخبير تقريره غير أن المطعون عليه الثانى اتصل بالطالب (المطعون عليه الأول) وأفهمه أن هذه الدعوى قد دبرت لاغتيال أعيان الوقف لأنه جميعه على الخيرات فاتخذ الطالب الإجراءات أمام محكمة الأحوال الشخصية وانتهى الأمر أمامها إلى اعتبار الوقف جميعه وقف خيرى وبذلك منع الطالب بعمله

أمام محكمة الأحوال الشخصية اغتيال أعيان هذا الوقف البالغ قيمتها حوالى الربع مليون من الجنيهات . واستطرد الطالب إلى القول بأن هذين الشخصين لم يقف بهما الأمر عند هذا الحد بل تقدما بعد ذلك إلى مجلس الأوقاف الأعلى وطلبا استبدال قطعة صغيرة من أرض الوقف المشار إليه تطل على ميدان السيدة زينب بما يترتب عليه أن لا تطل باقى الأرض الموقوفة على الميدان وهو ما ينقص من قيمتها وقد وافق مجلس الأوقاف الأعلى على الإستبدال ، إلا أن الطالب شكا الأمر إلى وزارة الأوقاف وأحيلت شكواه إلى المحكمة الشرعية فرفضت طلب الاستبدال وترتب على عمله هذا أن استفادت وزارة الأوقاف نتيجة لعدم نقص قيمة أعيان الوقف ، وانتهى الطالب فى طلبه المقدم إلى مجلس نقابة المحامين إلى تقدير أتعابه بمبلغ عشرة آلاف جنيه . دفعت الطاعنة أمام مجلس النقابة بأن المطعون عليه الأول لم يكن وكيلا عنها ولا يستحق أتعابا قبلها . وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٢١ قدر مجلس نقابة المحامين أتعاب المطعون عليه الأول بمبلغ ألف جنيه ينفذ به على الطاعن وأقام مجلس النقابة قراره على أساس أن أعمال الفضالة التى قام بها المطعون عليه الأول قد تحولت إلى وكالة باقرار الطاعنة لعمله مما يجعلها مسئولة عن أتعابه . قام المطعون عليه الأول باعلان أمر التقدير إلى الطاعنة بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه ثم تظلم منه أمام محكمة القاهرة الإبتدائية وطلب زيادة أتعابه إلى مبلغ عشرة آلاف جنيه غير أنه لم يقم بقيد هذا التظلم بل قامت الطاعنة بهذا الإجراء وقيد التظلم برقم ١٨٣٩ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة كما أقامت الطاعنة الدعوى رقم ٢١١٧ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليهما طلبت فيها الحكم ببطلان قرار مجلس نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٢/٢١ على أساس أن المجلس غير مختص باصدار هذا القرار . وفى أثناء نظر النزاع قرر المطعون عليه الأول بترك الخصومة فى التظلم المشار إليه بتقدير أتعابه ودفع بسقوط حق الطاعنة فى الطعن فى هذا الأمر ، وقضت المحكمة برفض طلب ترك الخصومة فى التظلم وبرفض الدفع ثم قضت بتاريخ ١٩٥٩/٤/٣٠ فى الدعويين ببطلان أمر التقدير الصادر من نقابة المحامين بتاريخ ١٩٥٧/٢/٢١ وبعدم اختصاص مجلس النقابة باصداره . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٦٧٩ سنة ٧٨ ق وطلب الحكم بترك الخصومة فى التظلم رقم ١٨٣٩

سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة و إلغاء الحكم المستأنف الصادر فى الدعوى ٢١١٧ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة . وبتاريخ ١٩٦٢/١/١٤ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وقبول ترك الخصومة فى التظلم رقم ١٨٣٩ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة و برفض الدعوى رقم ٢١١٧ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة ، فقررت الطاعنة بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره التزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل الأول منهما الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين ، وتقول الطاعنة فى بيان الوجه الأول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بقبول ترك الخصومة من المطعون عليه الأول فى التظلم رقم ١٨٣٩ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة إستنادا إلى أن اعتراض الطاعنة على ترك الخصومة إنما يقبل فى الدعاوى المبتدأة وليست فى خصوص حكم صدر ضد الطاعنة ولم تتخذ فى شأنه طرق الطعن طبقا للقانون و إلى أنه لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ، هذا فى حين أن قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المطعون عليه الأول ضد الطاعنة هو أمر على عريضة صادر من هيئة ذات اختصاص ولائى وليس لها إختصاص قضائى ويراد بالتظلم طرح الأمر على القضاء إبتداء و إختصاص مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى بناء على طلبه أو طلب موكله لا يقوم إلا حيث يوجد توكيل للمحامى عند عدم وجود اتفاق كتابى على الاتعاب ولا تعتبر الطاعنة موكلة للمطعون عليه الأول فيكون القرار الصادر بتقدير أتعابه ضد الطاعنة قرارا معدوما لا يعتد به وبذلك فلا محل لإعتبار التظلم من أمر التقدير بمثابة طعن فى حكم وإعمال القواعد المقررة فى هذا الخصوص فى المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات لأنها لا تسرى فى أحوال الإنعدام ، ويجوز أن ترفع دعوى مبتدأة بإنعدام الحكم كما يجوز التمسك بذلك فى صورة دفع فى أية خصومة تستند إلى الحكم المعدوم ، ولا محل للقول بأن الطاعنة فوتت على نفسها الطعن فى أمر التقدير فى الميعاد لأن الدعوى المطروحة تتناول قرار مجلس النقابة وليس حكما قضائيا . وتقول الطاعنة فى بيان الوجه الثانى إن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن من حق المطعون عليه الأول ترك الخصومة فى التظلم لأنه هو صاحب المصلحة فيه

وقد طلب الحكم بترك الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى وأن الطاعنة لم تسلك سبيل الطعن المقرر فى القانون على قرار مجلس النقابة فلا تفيد من التظلم المرفوع من المطعون عليه الأول وليس للطاعنة أن تعترض على ترك الخصومة ، هذا فى حين أن ترك الخصومة ليس معلقا على محض إرادة المدعى بل إنه لا يتم إذا ما أبدى المدعى عليه طلباته ولم يقبل من المدعى ترك الخصومة لأنه قد يكون من مصلحة المدعى عليه حسم موضوع النزاع ولا يبقى مهددا بدعوى ترفع عليه فى المستقبل من المدعى ، وقد قامت الطاعنة بقيد التظلم المرفوع من المطعون عليه الأول وطلبت الحكم ببطلان أمر التقدير وبذلك يكون من غير المقبول الحكم بترك الخصومة دون موافقة الطاعنة على ذلك بعد أن ارتبط حقها بالدعوى .

وحيث إن هذا النعى بوجهيه مردود ذلك أنه إذ تنص المادة ٦/٨٠ من القانون ٩٨ سنة ١٩٤٤ — الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الوطنية — والمنطبق على واقعة الدعوى . على " يختص مجلس النقابة بالوساطة بين المحامين وموكليهم للفصل فى المنازعات التى تقوم بينهم متى طلب منه ، وكذلك تقدير الاتعاب عند الاختلاف على قيمتها وفقا لأحكام هذا القانون " . وتنص المادة ٤٤ على " عند عدم وجود اتفاق كتابى تقدر أتعاب المحامى بناء على طلبه أو طلب الموكل بمعرفة مجلس النقابة ويجب أن تخطر النقابة المطلوب التقدير ضده بصورة من طلب التقدير وبالجلسة التى تحدد لنظره بخطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته كتابة فى المدة التى يحددها المجلس — وعلى المحامى أن يعلن موكله بصورة من أمر التقدير الصادر من مجلس النقابة بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه من رئيس المحكمة الابتدائية أو المحكمة الجزئية التابع لها المحامى حسب الأحوال " كما تنص المادة ٤٥ على " للمحامى وللموكل حق التظلم من أمر التقدير فى خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلانه بالأمر وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام المحكمة المقيم بدائرتها المحامى كلية كانت أو جزئية حسب قيمة الطلب " ، وتنص المادة ٤٦ على " يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة فى التظلم بكافة أوجه الطعن العادية وغير العادية ما عدا المعارضة " . وتنص المادة ٤٨ على " للمحامى الذى بيده أمر تقدير بأتعابه أو محضر صلح مصدق عليه من المجلس أو المحكمة أو حكم صادر فى التظلم أن يحصل على اختصاص بعقارات من صدر أمر التقدير أو الحكم

أو محضر الصلح ضده " . فقد أفادت هذه النصوص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المشرع جعل لمجلس نقابة المحامين ولاية الفصل فى تقدير أتعاب المحامى عند الاختلاف على قيمتها فى حالة عدم وجود اتفاق كتابى عليها وذلك بناء على طلب المحامى أو الموكل . وتقدير مجلس النقابة للأتعاب فى هذه الحالة يعتبر فصلا فى خصومة بدليل أن الإلتجاء إليه لا يكون إلا عند الخلاف على الأتعاب فى حالة عدم وجود اتفاق كتابى فى شأنها و بدليل إباحة الإلتجاء إلى مجلس النقابة من كل من المحامى والموكل على السواء . هذا إلى أنه مما يؤكد أن لمجلس النقابة اختصاصا قضائيا فى مثل هذه الحالة ما أوجبه القانون من لزوم إخطار المطلوب التقدير ضده بصورة من الطلب و بالجلسة بمقتضى خطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته . مما مفاده أن تقديم الطلب إلى المجلس تنعقد به الخصومة . كما أفاد المشرع بما رسمه من طريق للتظلم من أمر تقدير الأتعاب و بيان طرق الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم أنه اعتبر فصل مجلس النقابة فى تقدير الأتعاب فصلا فى خصومة بين الطرفين وإذ أجاز المشرع الالتجاء إلى المحاكم أو إلى مجلس النقابة لتقدير أتعاب المحاماة فى مثل هذه الحالة . وكانت المادة ٤٨ من القانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٤ السالفة البيان قد أجازت للمحامى بمقتضى أمر التقدير الصادر لصالحه أن يحصل على اختصاص بعقارات من صدر ضده الأمر ، فقد دل المشرع بذلك جميعه على أن أمر التقدير هو بمثابة حكم صادر فى خصـــومة بين الطرفين . ولما كان الفصل من المحكمة فى التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى لا يعتبر منها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فصلا فى تقدير الأتعاب ابتداء بل باعتبارها جهة طعن فى تقدير أصدره مجلس النقابة فى حدود اختصاصه القضائى على ما سلف بيانه ، وكان لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه ، وإذ لم تسلك الطاعنة سبيل الطعن فى أمر التقدير الصادر ضدها من مجلس نقابة المحامين فى الميعاد المقرر قانونا ، فانه لا يجوز لها أن تعترض على ترك الخصومة فى التظلم المرفوع ضدها من هذا الأمر . لما كان ذلك ، وكان أمر تقدير مجلس النقابة لأتعاب المحامى هو بمثابة حكم — على ما سبق بيانه — وكان العيب الذى وجهته الطاعنة بتجاوز مجلس النقابة حدود اختصاصه فى تقدير الاتعاب المطعون عليه للنازعة فى وكالته من الطاعنة — على فرض صحة هذا

الادعاء – لا يفقد أمر التقدير السالف البيان الأركان الأساسية للأحكام ، وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل الطعن فى الأحكام بالبطلان بدعوى مبتدأة ما دام أن القانون قد نظم طرقا للطعن عليها وذلك تقديرا لحجيتها. وكان الحكم قد انتهى إلى أن للمطعون عليه الأول الحق فى ترك الخصومة فى التظلم المرفوع منه عن أمر التقدير الصادر لصالحه استنادا إلى أن التظلم لا يعتبر بمثابة دعوى مبتدأة بل هو طعن يحق لمن قام برفعه أن يتنازل عنه وقضى برفض دعوى الطاعنة ببطلان أمر التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين على أساس أنها فوتت على نفسها مواعيد وإجراءات الطعن على هذا الأمر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وتقول فى بيان ذلك إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها لم توكل المطعون عليه الأول فى الدعوى المرفوعة أمام محكمة الأحوال الشخصية الخاصة بفرز حصة الخيرات وأنه لذلك قد تجاوز مجلس نقابة المحامين حدود إختصاصه فتزول عن قراره بتقدير أتعاب المطعون عليه الأول كل حصانة . كما تمسكت بأن المطعون عليه الأول كان مدعيا أمام المحكمة الشرعية فى طلب استبدال الوقف فلا يمكن إعتباره وكيلا ، غير أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى أن من حق المطعون عليه الأول ترك الخصومة فى التظلم المرفوع منه وحده من أمر تقدير الأتعاب الصادر لصالحه من مجلس نقابة المحامين ضد الطاعنة وإلى أنه لا يجوز إقامة دعوى مبتدأه ببطلان أمر التقدير بعد أن فوتت الطاعنة على نفسها الطعن على هذا الأمر طبقا للقواعد المقررة فى القانون وأصبح الأمر بذلك نهائيا على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول ، فإن الحكم ما كان بحاجة بعد ذلك للتعرض إلى دفاع الطاعنة الذى تثيره بسبب الطعن ويكون النعى به غير منتج .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / بطرس زغلول ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٢)

الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٢ القضائية :

(ا) وقف . "حق الإنتفاع بأعيان الوقف" . حق عينى . وضع اليد "حسن النية" . "تملك الثمرات" .

حق المستحق فى الوقف حق عينى فى الانتفاع بأعيان الوقف . تملكه ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية .

(ب) إثبات . "طرق الإثبات" . "الإقرار" . "الإقرار غير القضائى" .

الإقرار غير القضائى ليس حجة قاطعة على المقر . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع

(ج) محكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع فى تقـدير الدليل" . إثبات . "طرق الإثبات" . "القرائن" .

استقلال قاضى الموضوع بتقدير القرائن .

١ — إن حق المستحق فى الوقف — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — حق عينى فى الانتفاع بأعيان الوقف يضع المستحق اليد عليه بواسطة ناظر الوقف وله الحق فى تملك ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية[1] .

---

(١) راجع نقض ١٣/٥/١٩٣٧ ، الطعن رقم ٤ لسنة ٧ ق ، مجموعة القواعد القانونية لربع قرن ص ١٢٢٣ القاعدة ٤٧ .

٢ — لا يعتبر الإقرار غير القضائى — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — حجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع . ولهذه المحكمة بعد تقدير الظروف التى صدر فيها وملابسات الدعوى أن تعتبره دليلا مكتوبا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة . كما أن لها ألا تأخذ به أصلا ولا معقب على تقديرها فى ذلك متى بنى على أسباب سائغة[1] .

٣ — تقدير القرائن مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان استنباطه سائغا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٦٩ سنة ١٩٥٧ كلى الاسكندرية ضد المطعون عليهم بصحيفة معلنة فى ٨ و ١٩٥٦/١٢/١٠ يطلبون الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ ٢١٦٥٣ ج و ٨٦٩ م . وقالوا شرحا لها إنه بموجب حجة مؤرخة ١٩٢٤/١٢/٢٤ وقف المرحوم متولى رجب أطيانا له بمديرية البحيرة على أولاده الخمسة وعلى الخيرات ، وخص الطاعن الأول بالقسم الثالث من الوقف ومساحته ٣٥٠ فدانا وخص المرحوم محمد متولى رجب والد المطعون عليهم بالقسم الرابع منه ومساحته ٥٠١ ف و ٧ ط و ٢٢ س ، ولم يفرز

---

(١) راجع نقض ١٩٤٥/١٢/٢٧ — الطعن رقم ٤ لسنة ١٥ ق ، نقض ١٩٤٨/٤/٨ . الطعن ٣١ لسنة ١٧ ، مجموعة القواعد القانونية لربع قرن ص ٣٤ القاعدة ٦٨ و ٦٩ . ونقض ١٩٦٣/١٢/١٩ — الطعن ١٩٩ لسنة ٢٩ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٤ ص ١١٨٧ . ونقض ١٩٦٧/٣/٩ — الطعن ١٩٩ لسنة ٣٣ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٥٩٩ .

الواقف هذين النصيبين بل تركهما شائعين فيما بين مستحقيهما ، بأن خص الطاعن الأول ١٦٩ ف و ٤ س ومورث المطعون عليهم ٦٩ ف و ٢ ط و ٤ س شيوعا فيما بينهما فى الأطيان الكائنة بحوض صهيب والقرافة رقم ٢ ، وخص الطاعن الأول ١٨٠ ف و ٢٣ ط و ١٣ س ومورث المطعون عليهم ٣٦٣ ف و ٦ ط و ١٢ س شيوعا فيما بينهما فى الأطيان الكائنة بحوض النشو ، وقصد الواقف من تعيين الاستحقاق على هذه الصورة أن يحقق التعادل بين النصيبين فى القيمة. و بعد وفاة الواقف آل لكل من الطاعن الأول ومورث المطعون عليهم النظر على نصيبه ، وتولى كل منهما إدارة مساحة معينة من الأطيان الموقوفة فى كل من قسمى الوقف على أن يصفى الحساب بينهما فيما بعد . وفى سنة ١٩٣١ توفى المرحوم محمد متولى رجب فآل نصيبه إلى المطعون عليهم عملا بشرط الواقف وتولى المطعون عليه الأول النظر على هذا النصيب . ولما أن صدر قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وتبعه قانون إنهاء الوقف على غير الخيرات رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، وكان للطاعن الأول ٣٥٠ فدانا خص نفسه منها بمائتى فدان وخص أولاده باقى الطاعنين بمائة فدان وأصبح الإصلاح الزراعى أن يستولى على المساحة الزائدة وقدرها خمسون فدانا ولم يكن لأى من المطعون عليهم أكثر من مائتى فدان ليستولى الإصلاح الزراعى على أطيان منهم ، فقد قام الإصلاح الزراعى بمسح أطيان الوقف جميعها لتحديد المساحة التى يحوزها كل من المستحقين وتبين أن الطاعن الأول يحوز أقل من استحقاقه فى الوقف بما مساحته ٢٧ ف و ٧ ط و ١٤ س منها ٢٢ ف و ٢١ ط و ٣ س تحت يد المطعون عليهم بحوض صهيب والقرافة رقم ٢ زيادة عن نصيبهم العددى فى الوقف بأسره ، كما ظهر أنهم يحوزون فى هذا الحوض ٥٢ ف و ٦ ط و ١٦ س زيادة عن نصيبهم العددى فيه . و إذ استحق الطاعنون فى ذمة المطعون عليهم ريع هاتين المساحتين عن المدة من سنة ١٩٤١ حتى سنة ١٩٥٥ وقدره ٢١٦٥٣ ج و ٨٦٩ م وامتنع المطعون عليهم عن دفعه إليهم فقد أقاموا دعواهم للحكم لهم بطلباتهم . رد المطعون عليهم بأنهم حازوا ما زاد عن استحقاقهم فى الوقف بحسن نية فتملكوا ما قبضوه من ثماره . وبتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٠ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٨ سنة ١٥ ق إستئناف الاسكندرية ومحكمة الإستئناف حكمت فى ١٩٦٢/١/٢٨

بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة برأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين تأسيسا على أن الاستحقاق فى الوقف حق عينى فى الانتفاع وأن حيازة هذا الحق بركنيها المادى والمعنوى قد توافرت لدى المطعون عليهم بوضعهم اليد على بعض أعيان الوقف باعتبارها تمثل استحقاقهم ، وأنهم كانوا حسنى النية فى حيازتهم فيكتسبون ماقبضوه من ريع هذه الأعيان زائدا عن استحقاقهم . فى حين أنه ليس للمستحق فى الوقف حق عينى يرد مباشرة على أعيانه وإنما له حق شخصى يجعله دائنا للوقف ، فإذا قبض ما يزيد على حصته فى غلة الوقف تعين عليه رده ولو كان حسن النية . هذا إلى أن كلا من المطعون عليه الأول ووالده من قبله كان يضع اليد على أطيان الوقف باعتباره ناظرا ينوب عن الوقف فتكون يده عارضة لا تتحقق بها الحيازة القانونية ولا يتملك الثمار التى قبضها بحسن نية . أما القسمة التى تمت بين الطاعن الأول ومورث المطعون عليهم ومن بعده المطعون عليه الأول فلم تكن قسمة انتفاع بأعيان الوقف ، وإنما اقتصرت على النظارة فحسب وظل الاستحقاق شائعا فى الأطيان الموقوفة ، فإذا حصل أحد الناظرين على ريع يزيد على المستحق له كان للآخر أن يطالبه بهذا الفرق الذى انتقص من نصيبه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن حق المستحق فى الوقف هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حق عينى فى الانتفاع بأعيان الوقف يضع المستحق اليد عليه بواسطة ناظر الوقف وله الحق فى تملك ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية — ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول كان إلى جانب نظارته على الوقف مستحقا فيه مع باقى المطعون عليهم ، وكان الحكم قد حصل أن كلا من طرفى الخصومة اختص بجزء من الأطيان الموقوفة على أنه يمثل استحقاقه وأن المطعون عليهم قد حازوا حق الانتفاع بوضعهم اليد على الجزء الممثل لأنصبتهم وباعتبار أنهم يستحقون ثمار هذا الجزء الذى خصص لهم على أساس أنهم أصحابه وأنهم كانوا حسنى النية فى حيازتهم ، وكان مؤدى

ذلك من الحكم أن المطعون عليهم قد وضعوا اليد على حق الانتفاع بالنسبة للجزء الذى اختصوا به فى الوقف والقدر الزائد عنه بواسطة ناظر الوقف المطعون عليه الأول وهم يعتقدون بحسن نية أن ذلك الحق حقهم ، لما كان ذلك ، فإنهم لا يكونون مسئولين عن رد ما قبضوه من ريع القدر الزائد عن استحقاقهم . و إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف برفض دعوى الطاعنين بالمطالبة بهذا الريع ، فإنه لا يكون قد خالف القانون، و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم استند إلى عدم إجراء المحاسبة بين الطرفين منذ سنة ١٩٣١ حتى تاريخ رفع الدعوى واعتبر ذلك قرينة على أنهما ارتضيا أن يحصل كل منهما على ثمار الجزء الذى اختص به باعتباره ممثلا لاستحقاقه ، هذا فى حين أن هذه القرينة تتعارض مع إقرار المطعون عليهم بأن الاستحقاق بقى شائعا فى الأطيان الموقوفة وذلك فى الدعوى رقم ٥١٢ سنة ١٩٥٣ أبو حمص التى رفعها الطاعن الأول بطلب وضع الحدود بين الأطيان التى تحت نظارته وتلك التى تحت نظارة المطعون عليه الأول ، وهذا الإقرار غير القضائى ثابت بالكتابة ولا يصح إثبات عكسه إلا بالكتابة فضلا عن أن هذه القرينة لا تؤدى إلى النتيجة التى استخلصها الحكم .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود ذلك أن الإقرار غير القضائى — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يعتبر حجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ، ولهذه المحكمة بعد تقدير الظروف التى صدر فيها وملابسات الدعوى أن تعتبره دليلا مكتوبا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة ، كما أن لها ألا تأخذ به أصلا ولا معقب على تقديرها فى ذلك متى بنى على أسباب سائغة ، ولما كان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه لم يأخذ بقيام حالة الشيوع فى الأطيان الموقوفة واستند فى ذلك إلى أن المطعون عليهم وضعوا اليد على ما فى حيازتهم باعتبار أنه نصيبهم الوارد فى حجة الوقف واستغلوه على هذا الأساس وأنهم تلقوا الحيازة عن مورثهم الذى كان يضع اليد على هذا القدر من تاريخ وفاة الواقف الأصلى ولم يتغير وضع اليد

طوال هذه المدة كما أن الطاعن الأول لم يعترض عليه ، وإذ كانت هذه الأسباب سائغة وتحمل الرد على ماقرره المطعون عليهم فى الدعوى رقم ٥١٢ سنة ١٩٥٣ أبو حمص من أن الاستحقاق بقى شائعا فى الأطيان الموقوفة ، فإن النعى بهذا الشق يكون على غير أساس . والنعى فى شقه الثانى مردود بأن الحكم المطعون فيه اتخذ من عدم المحاسبة بين الطرفين طوال المدة من سنة ١٩٣١ حتى تاريخ رفع الدعوى قرينة ترجح قول المطعون عليهم بأن الطرفين ارتضيا أن يحصل كل منهما على ثمار الجزء الذى اختص به باعتباره ممثلا لإستحقاقه ، وإذ كانت هذه القرينة من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها الحكم وكان تقدير القرائن مما يستقل به قاضى الموضوع ولاشأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان استنباطه سائغا ، فإن النعى بهذا الشق يكون فى غير محله .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله .

(٣)

الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إلتزام. " أوصاف الإلتزام " . " التضامن " . " التضامن بين المدينين " . " التأمينات الشخصية " . " الكفالة " . ضرائب . " الضريبة على العقارات المبنية " . تضامن " التضامن بين المدينين " .

التضامن بين المدينين لا يفترض . عدم وضوحه بجلاء فى العبارة التى تضمنته . مؤدى ذلك تفسيرها لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم . مثال .

(ب) تأمينات . " التأمينات العينية " . امتياز .

حق الامتياز المقرر بالمادة ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية ، حق تبعى ضامن للوفاء بالحق الأصلى . عدم نزعه صفة الكفيل من صاحب الأرض وجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة .

١ — التضامن بين المدينين لايجوز افتراضه ويجب ألا يكون محل شك فى العبارة التى تضمنته ، فإذا لم يكن واضحا بجلاء فسرت العبارة لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم . ومؤدى ذلك مرتبطا بنص الفقرة الأولى من المادة ٢٦ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية أن يكون مالك الأرض التى أقيم عليها البناء المطالب بضريبته كفيلا متضامنا مع مالك البناء فى أداء هذه الضريبة باعتبار التزام مالك الأرض إلتزاما تابعا لإلتزام مالك البناء المدين أصلا بالضريبة .

٢ — إن حق الامتياز المقرر فى المادة ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية لا يعدو أن يكون حقا تبعيا " ضامنا "

للوفاء بالحق الأصلى ولا ينزع صفة الكفيل عن صاحب الأرض ويجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على — ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٩٤ سنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة ضد محافظ القاهرة بصفته رئيسا لمجلس المحافظة — الطاعن — طالبا الحكم ببراءة ذمته من مبلغ قدره ٥١١ ج و ٨٢٠ م ، وقال شرحا لدعواه إنه يملك مع آخرين قطعة أرض بحى بولاق وقد أجروا هذه الأرض للغير وأقام المستأجرون مبان عليها من مالهم وكلفت بأسمائهم وتعهدوا فى عقد الإيجار بسداد الأموال التى تربط عليها ، ثم صدر للمطعون ضده عدة أحكام باخلاء هذه الأرض من مستأجريها وبدأ فى تنفيذها فى شهر يوليه سنة ١٩٥٥ وأخطر الطاعن ليعمل على تحصيل الضرائب والرسوم المستحقة قبل هؤلاء المستأجرين إلا أن الطاعن لم يتخذ أى إجراء ضدهم وعمد إلى مطالبته هو بالمبلغ السالف الإشارة إليه باعتباره مدينا متضامنا مع ملاك هذه المبانى المستأجرين أصلا للأرض فى أداء الضريبة المطلوبة عليها مع أنه لا يعدو أن يكون كفيلا متضامنا طبقا لنص المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ ومن حقه طبقا لأحكام الكفالة أن يسائل الدائن عن إهماله فى أعمال التأمينات المقررة له . وإذ غفل الطاعن — وهو الدائن — عن مطالبة هؤلاء المستأجرين فإن ذمة المطعون ضده باعتباره كفيلا تبرأ بقدر ما أضاعه الدائن بخطئه من التأمينات . وفى ١٩٦٢/١٢/١ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٨٠/٢٩ ق . وفى ٢٦ مايو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحسابيين بوزارة العدل لتصفية

الحساب بين الطاعن والمطعون ضده على أساس أن هذا الأخير كفيل متضامن مع المستأجرين الذين أقاموا الأبنية المطالب بالضريبة عنها فى أداء هذه الضريبة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه باعتبار المطعون ضده كفيلا متضامنا مع المستأجرين فى أداء الضريبة عن المبانى المقامة منهم تأسيسا على أن مالك الأرض يعتبر كفيلا متضامنا مع المستأجر فى سداد الضرائب المستحقة على البناء الذى أقامه هذا الأخير على الأرض المؤجرة إليه ثم أحال الحكم الدعوى إلى خبير لإثبات ما أضاعه الدائن — الطاعن — من ضمانات حتى تبرأ ذمة المطعون ضده — الكفيل — بقدر ما ضاع من هذه الضمانات . هذا فى حين أن المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الضريبة على العقارات المبنية تقضى بأن الالتزام بأداء الضريبة عن المبانى يقع على عاتق ملاكها ومستأجريها ومالكى الأرض المقامة عليها بالتضامن وليس فى عبارة النص ما يحمل القول بأن المشرع قصد أن يكون التزام مالك الأرض بأداء الضريبة عن البناء تابعا لالتزام مالك البناء حتى يمكن اعتباره كفيلا متضامنا . هذا بالإضافة إلى أن نص المادة ٢٧ من ذلك القانون جعل للحكومة فيما يختص بتحصيل الضريبة حق الإمتياز على الأراضى المقامة عليها الأبنية سواء أكانت هذه الأراضى ملكا لأصحاب المبانى أم لغيرهم مما يفيد أن صاحب الأرض مدين متضامن مع صاحب المبانى المقامة عليها فى أداء الضريبة المستحقة على هذه المبانى .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كانت المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية قد نصت فى الفقرة الأولى منها على أنه " يكون المستأجرون مسئولين بالتضامن مع أصحاب العقارات عن أداء الضريبة " فإن مفاد هذا النص أن مالك البناء هو المدين الملتزم أصلا بالضريبة المستحقة على هذا البناء . وإذ نصت الفقرة الأخيرة من تلك المادة على أن " يعتبر صاحب الأرض متضامنا مع صاحب المبانى فى أداء الضريبة المستحقة " . وكان التضامن بين المدينين لا يجوز افتراضه ويجب ألا يكون

محل شك فى العبارة التى تضمنته فإذا لم يكن واضحا بجلاء فسرت العبارة لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم. فإن مؤدى ذلك – مرتبطا بنص الفقرة الأولى من المـادة المذكورة – أن يكون مالك الأرض التى أقيم عليها البناء المطالب بضريبته كفيلا متضامنا مع مالك البناء فى أداء هذه الضريبة باعتبار التزام مالك الأرض التزاما تابعا لالتزام مالك البناء المدين أصلا بالضريبة . لمـا كان ذلك، وكان لا عبرة لمـا يثيره الطاعن من أن المـادة ٢٧ من ذلك القانون قد نصت على أن للحكومة فيما يختص بتحصيل الضريبة حق الامتياز على الأراضى المقامة عليها المبانى سواء أكانت هذه الأراضى ملكا لأصحاب المبانى أم لغيرهم ذلك أن حق الإمتياز المقرر بتلك المـادة لا يعدو أن يكون حقا تبعيا ضامنا للوفاء بالحق الأصلى ولا ينزع صفة الكفيل عن صاحب الأرض ويجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة . لمـا كان ما تقدم، وكان الثابت مما قرره الحكم أن المبانى أقامها المستأجرون وكلفت بأسمائهم وأن الأرض كانت قد أجرت إليهم فضاء وكانت ملكية المطعون ضده قاصرة على الأرض دون المبانى . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار المطعون ضده كفيلا متضامنا وليس مدينا متضامنا فى أداء الأموال المستحقة على هذه المبانى لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بذلك على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد أبو حمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى.

(٤)

الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . "تقادم دين الضريبة" . بدؤه . تقادم . "التقادم المسقط" "بدء التقادم" . دعوى .

الحق فى المطالبة بدين الضريبة . سقوطه . ميعاده . بدؤه . مثال فى الضريبة على إيرادات القيم المنقولة .

مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة إنما تبدأ — طبقا للقواعد العامة وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — من اللحظة التى تتولد فيها الواقعة المنشئة للضريبة وهذه الواقعة تولد مع ميلاد الإيراد الخاضع لها وهى فى خصوص الضريبة على إيرادات القيم المنقولة وضع الإيراد تحت تصرف صاحب الشأن إذ وضع الربح المحمل بالضريبة تحت تصرف الممول هو وحده الذى يجعل الدين واجبا فى ذمته ومستحق الأداء للخزانة العامة . وإذ كانت الجمعية العمومية غير العادية للشركة قد أصدرت قرارها بتوزيع الأسهم المجانية على المساهمين وتم التوزيع بالفعل تنفيذا للقرار المذكور فإنه من تاريخ صدوره تكون هذه الأسهم قد وضعت تحت تصرف المساهمين ومنه تبدأ مدة سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة المستحقة عليها .

---

(١) نقض ١٩/٤/١٩٦٧ — الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٣١ ق . السنة ١٨ ص ٨٤٠ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٨ أصدرت الجمعية العمومية لشركة الأسماك والمحاصيل المصرية قرارا بزيادة رأس مال الشركة من ٥٠٠٠٠ج إلى ٧٠٠٠٠ج وذلك بإضافه الإحتياطى وقدره عشرون ألف جنيه إلى رأس المال وإصدار أسهم مجانية بقيمة هذا الاحتياطى وتوزيعها على المساهمين بنسبة أسهمهم وتم توزيع هذه الأسهم فى ١٩٤٨/١٢/١٥ ورأت مراقبة ضرائب الشركات المساهمة إخضاع هذا التوزيع للضريبة على القيم المنقولة ، وأخطرت الشركة فى ١٩٥٤/٨/١٦ بالنموذج رقم ١٩ ضرائب ثم ربطت عليها الضريبة وأخطرتها بذلك فى ١٩٥٤/٩/١٦ على النموذج رقم ١٩ ضرائب ، وإذ إعترضت الشركة على هذا الربط وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وبتاريخ ١٩٥٦/٣/٨ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع (أولا) برفض الدفع بسقوط حق المصلحة بالتقادم عن الضرائب المستحقة على توزيعات الأسهم المجانية (ثانيا) بإخضاع مبلغ العشرين ألف جنيه قيمة الأسهم الموزعة مجانا على مساهمى الشركة للضريبة على إيرادات القيم المنقولة ، فقد أقامت الدعوى رقم ٢٧١ سنة ١٩٥٦ تجارى القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه والحكم بسقوط حق المصلحة بالتقادم فى المطالبة بالضريبة على توزيعات الأسهم المجانية ومن باب الإحتياط بعدم خضوع مبلغ العشرين ألف جنيه قيمة هذه الأسهم للضريبة على القيم المنقولة مع إلزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

وبتاريخ ١٩٥٩/١٢/٣١ حكمت المحكمة حضوريا وفى مادة تجارية بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه بكامل أجزائه وبسقوط

حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بالضريبة على توزيعات الأسهم الجديدة وقيمتها عشرون ألف جنيه وألزمت المصلحة بالمصروفات وبمبلغ مائتى قرش أتعابا للمحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٣٣ سنة ٧٧ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦١/٥/١٨ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع المبدى من المستأنف عليها وبرفض الطعن وبتأييد قرار لجنة الطعن الصادر فى ١٩٥٦/٣/٨ مع إلزام المستأنف ضدها بالمصروفات من الدرجتين وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . وطعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث لم تحضر الطاعنة ولم تبد دفاعا وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بسقوط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بدين الضريبة بالتقادم مستندا فى ذلك إلى أن إيراد الأسهم الموزعة لم يوضع تحت تصرف المساهمين إلا فى ١٩٤٩/١٢/٢٠ عندما انعقدت الجمعية العمومية وأقرت ميزانية الشركة وهو خطأ فى فهم الواقع فى الدعوى ومخالفة للقانون لأن المصلحة إنما تطالب بضريبة القيم المنقولة على الأسهم التى وزعت بمقتضى قرار الجمعية العمومية الصادر فى ١٩٤٨/١٢/٨ لا على إيراد تلك الأسهم ، وقد صدر هذا القرار منجزا دون إضافته إلى أجل أو تعليقه على شرط وتم التوزيع فعلا بتاريخ ١٩٤٨/١٢/١٥ كما هو ثابت من صكوك الأسهم التى تحمل هذا التاريخ وبالإضافة إلى ذلك فإن الشركة قدمت إيصالات صادرة من البنك البلجيكى والبنك العثمانى تفيد إيداع الأسهم المذكورة لدى هذين المصرفين فى ١٩٤٩/٤/١٦ وهو ما يترتب عليه أن يكون الربح المحمل بالضريبة قد وضع تحت تصرف المساهمين على الأقل من هذا التاريخ الأخير ومنه يبدأ سريان التقادم وتكتمل مدته فى ١٩٥٤/٤/١٥ ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المصلحة لم ترسل للشركة النموذج رقم ١٨ إلا فى ١٩٥٤/٨/١٦ ، فإن حقها فى المطالبة بالضريبة يكون قد سقط بالتقادم .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة إنما تبدأ — طبقا للقواعد العامة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من اللحظة التى تتولد فيها الواقعة المنشئة للضريبة وهذه الواقعة تولد مع ميلاد الإيراد الخاضع لها وهى فى خصوص الضريبة على إيرادات القيم المنقولة وضع الإيراد تحت تصرف صاحب الشأن إذ وضع الربح المحمل بالضريبة تحت تصرف الممول هو وحده الذى يجعل الدين واجبا فى ذمته ومستحق الأداء للخزانة العامة ، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الجمعية العمومية غير العادية للشركة قد أصدرت قرارها فى ١٩٤٨/١٢/٨ بتوزيع الأسهم المجانية على المساهمين وتم التوزيع بالفعل فى ١٩٤٨/١٢/١٥ تنفيذا للقرار المذكور فإنه من تاريخ صدوره تكون هذه الأسهم قد وضعت تحت تصرف المساهمين ومنه تبدأ مدة سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة المستحقة عليها ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وإن التزم هذا النظر إلا أنه قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى واعتبر وعاء الضريبة محل النزاع هو إيراد الأسهم المجانية الموزعة لا الأسهم ذاتها وجرى فى قضائه على أن هذا الإيراد لم يوضع "تحت تصرف المساهمين إلا من يوم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ عند ما انعقدت الجمعية العمومية للمساهمين وأقرت ميزانية الشركة" ورتب على ذلك أن مدة سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة المستحقة على الإيراد المذكور لاتبدأ إلا من هذا التاريخ وأنها قطعت بإخطار الشركة بالنموذج رقم ١٨ ضرائب فى ١٩٥٤/٨/١٦ ومن قبل اكتمالها فإنه يكون مشوبا بالقصور ومخالفة القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزه مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٥)

الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية " . " إجراءات ربط الضريبة " . " الربط الحكمى " .

الربط الحكمى . إقرارات الشركة عن سنتى ٤٧ و ٤٨ . اعتماد الإيرادات كما هى من واقع الدفاتر . إجراء تعديل فى المصروفات . عدم جواز اتخاذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ .

متى كانت مصلحة الضرائب عند ما قدمت لها إقرارات الشركة عن أرباحها فى سنتى ١٩٤٧ و ١٩٤٨ قد اعتمدت أرقام الإيرادات كما هى من واقع الدفاتر وأجرت تصحيحات على أرقام المصروفات بالنسبة لثمن ميـاه التشغيل وأثمان الأجولة الفارغة ، فإن تحديد نتيجة أعمال الشركة فى سنتى الأساس يكون قد تم من واقع حساباتها التى أيدتها المستندات ، والتعديل فى بند المصروفات على هذا الوجه لا يعدو أن يكون — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تصحيحا للاقرار تملكه مصلحة الضرائب بمقتضى المـادة ٤٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ [١] ، وهو ما ينبنى عليه أن الشركة لا تعتـبر من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنتى الأساس و بالتالى — ووفقا للـادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ — لا تتخذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة فى سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ .

---

(١) نقض ١٩٦٧/١/٤ . الطعن ٢٣ لسنة ٣١ ق . السنة ١٨ ص ٢٣ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب المنيا قدرت أرباح الممول بنيامين ديمترى باعتباره شريكا مع شقيقيه وهيب وبشاره فى شركة واقع تزاول نشاطا تجاريا فى طحن الغلال والاتجار فيها بمبلغ ٨٢٩٠ ج و ١١٥ م فى سنة ١٩٤٩ وبمبلغ ٧٢٨٣ ج و ٧٨٠ م فى سنة ١٩٥٠ وحددت رأس ماله الحقيقى المستثمر فى أول السنة الأولى بمبلغ ٦٧٠٥ ج ، وقدرت صافى أرباح كل من الشريكين عن حصتهما بمبلغ ٢٠٥ ج و ٢٥٧ م فى سنة ١٩٤٩ وبمبلغ ٢٦٩ ج و ٢٠٠ م فى سنة ١٩٥٠ وحددت رأس مال كل منهما فى أول السنة الأولى بمبلغ ٤١٠ ج ، وإذ اعترض الممولون المذكورون على هذه التقديرات وعرض الخلاف على لجنة الطعن وأصدرت قرارها فى ١٩٥٦/١١/١٨ بتخفيض الأرباح إلى مبلغ ١١٢٣ ج بالنسبة لبنيامين فى كل من سنتى النزاع وحددت رأس ماله المستثمر فى أول السنة الأولى بمبلغ ٧٢٠٠ ج وأرباح كل من شريكيه بمبلغ ١٦٨ ج فى سنة ١٩٤٩ ومبلغ ٦٩ ج و ٥٠١ م فى المدة من ١٩٥٠/١/١ حتى ١٩٥٠/٥/٣١ وحددت رأس مال كل منهما فى أول السنة الأولى بمبلغ ٤٥٤ ج تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ١١٦ سنة ٥٦ تجارى المنيا الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه وتأييد تقدير المأمورية ، وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وتأييد قرار اللجنة المطعون فيه وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف وبمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه ، استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم بإلغاء قرار لجنة الطعن وبعدم إنطباق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على واقعة النزاع وقيد الإستئناف

برقم ١١٤ سنة ٧٧ قضائية ، وبتاريخ ١٩٦١/٦/١٥ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء قرار لجنة الطعن المؤيد به الصادر بتاريخ ١٩٥٦/١١/١٨ والقضاء بعدم إنطباق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على نشاط المستأنف عليهم فى سنتى ١٩٤٩ و١٩٥٠ وقبل الفصل فى موضوع تقديرات المأمورية لصافى الأرباح الفعلية فى السنتين المشار إليهما بندب مكتب خبراء وزارة العدل للاطلاع على أوراق الدعوى ومستنداتها وعلى دفاتر المستأنف عليهم فى السنتين المذكورتين وإبداء الرأى فى التصحيحات التى أدخلتها المأمورية وبيان ما إذا كانت تلك الدفاتر فى ذاتها أمينة وتمثل فى مجموعها حقيقة نشاط المنشأة فيهما وعلى العموم تقدير صافى الأرباح الفعلية فى هاتين السنتين حسبما يبين للخبير المنتدب من واقع الفحص والإطلاع فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير ، وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم المطعون فيه وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سببى الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن وبعدم إنطباق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على نشاط الطاعن وشريكيه فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ مستندا فى ذلك إلى أن الشركة فى سنة ١٩٤٧ وهى سنة الأساس فى أرباح المطحن وفى سنة ١٩٤٨ وهى سنة الأساس فى أرباح الدقيق قدمت إقراراتها مشفوعة بالمستندات المؤيدة فأدخلت المأمورية تصحيحات على الإقـــرارات بالنسبة لمصروفات التشغيل فى سنتى الأساس وأجرت الربط على حاصل تلك التصحيحات التى لم تقرها الشركة وأن الربط على هذا الأساس لا يعتبر ربطا بطريق التقدير بل هو ربط على أساس الأرقام الدفترية الصحيحة ، وهـــذا من الحكم خطأ وقصور من وجهين : (أولهما) أن الحكم خالف المـــادة ٤٥ من القانون رقم ١٤ لســـنة ١٩٣٩ ومؤداها أن لمصلحة الضرائب وللمحكمة إطراح دفاتر الممول وتحديد أرباحه بطريق التقدير إذا ثبت أنه لا يمسك حسابات منتظمة أو أنه تلاعب فى قيودها أولا تطمئن الجهة المنوطة بالتقدير إلى صحة البيانات الثابتة بها بناء على أسباب سليمة ،

ولما كانت التصحيحات التى أجرتها مصلحة الضرائب على إقرارات الشركة فى سنتى الأساس تضمنت تخفيض مصروفات التشغيل فى ثمن المياه وفى ثمن فوارغ الأجولة مما كان له أثر على حساب التشغيل والمتاجرة وبالتالى على النتيجة التى أظهرتها الدفاتر، فإن إطراح هذه الدفاتر وعدم التعويل عليها وإجراء التقدير جزافا فى سنتى الأساس يغدو أمرا يتفق مع مدلول ما تضمنته المادة ٤٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — بعد تعديلها بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ — ويكون ما تضمنه الحكم المطعون فيه من إعتبار الربط دفتريا فى سنتى الأساس وإن مجرد التصحيحات لا تهدر الدفاتر — مخالف للقانون (وثانيهما) أنه ألغى الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن دون أن يرد على الأسانيد التى قاما عليها وحاصلها أن مصروفات التشغيل التى تضمنها الإقرار فى سنتى الأساس فى شأن ثمن المياه والفوارغ قد جرى عليها تخفيض كبير أثر فى حساب التشغيل والمتاجرة مما يؤثر فى النتيجة التى أظهرتها الدفاتر ويقلل الثقة فى أماناتها مما يجعل قضاءه معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول بأن الثابت فى هذه الدعوى أن مأمورية الضرائب عندما قدمت لها إقرارات الشركة عن أرباحها فى سنتى ١٩٤٧ بالنسبة للطحن وسنة ١٩٤٨ بالنسبة لتجارة الدقيق قد اعتمدت أرقام الإيرادات كما هى من واقع الدفاتر وأجرت تصحيحات على أرقام المصروفات بالنسبة لثمن مياه التشغيل فبعد أن كانت فى الإقرارات ٦٢٩ ج و ٧٨٧ م خفضت أولا إلى ١٨٠ جنيها ثم زيدت إلى ٥٠٠ ج باتفاق الطرفين ، كما خفضت أثمان الأجولة الفارغة ومن ثم فان تحديد نتيجة أعمال الشركة فى سنتى الأساس يكون قد تم من واقع حساباتها التى أيدتها المستندات ، والتعديل فى بند المصروفات على هذا الوجه لا يعدو أن يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تصحيحا للاقرار تملكه مصلحة الضرائب بمقتضى المادة ٤٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وهو ما ينبنى عليه أن الشركة لا تعتبر من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنتى الأساس وبالتالى — ووفقا للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ — لا تتخذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة فى سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه

على أنه " إذا كان الثابت أن الشركة قدمت إقراراتها مشفوعة بتلك المستندات فأدخلت المأمورية تصحيحات على الإقرارات المأخوذة أرقامها من واقع دفاترها واستقر رأيها على الربط على حاصل تلك التصحيحات بالرغم من رفض الشركة لها فإن الربط فى هذه الحالة لا يعتبر ربطا بطريق التقدير بل هو ربط على أساس الأرقام الدفترية الصحيحة " — فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه . ومردود فى الوجه الثانى بما سبق الرد به على الوجه الأول وبأن الحكم المطعون فيه قد قام على أسانيد تكفى لحمله وفيها الرد الضمنى على ما تذرعت به اللجنة والمحكمة الابتدائية فى قضائهما .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٦)

الطعن رقم ٣٩٤ لسنة ٣٣ القضائية :

(ا ، ب) عمل . " عقد العمل " . " لائحة النظام الأساسى للعمل " . " نفاذها " .

(ا) لائحة النظام الأساسى للعمل . ليس لها شكل معين . إيداعها الجهة الإدارية عدم وجوبه . عدم وضعها فى مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من نفاذها . شرطه .

(ب) العبرة بما اشتملت عليه اللائحة من نصوص لا بعنوانها .

(ج) عمل . " عقد العمل " . " تحديد سن العامل " . " صناديق التأمين والإدخار " .

تحديد سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والإدخار . كيفيته . نهائيته .

١ ـــ لائحة النظام الأساسى للعمل ليس لها شكل معين ولم يوجب القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ إيداعها الجهة الإدارية المختصة وعدم وضعها فى مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من نفاذها ما دامت معلومة للعامل وليس فيها ما يخالف القواعد الآمرة أو النظام العام .

٢ ـــ العبرة بما اشتملت عليه لائحة النظام الأساسى للعمل من نصوص لا بعنوانها .

٣ — النص فى الفقرة الأولى من المـادة ١٤ من قرار وزير الشئون الإجتماعية رقم ١٨ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ على أنه "على كل عامل أن يقدم إلى صاحب العمل عند بدء اشتراكه فى صندوق المؤسسة وخلال المدة المقررة فى المـادة الخامسة من هذه اللائحة شهادة ميلاد أو مستخرجا رسميا منها أو شهادة من إدارة التجنيد بتاريخ تجنيده أو إعفائه منه أو أى مستند رسمى آخر موضح فيه تاريخ الميلاد" وفى المـادة ١٥ على أنه "إذا تعذر على العامل إثبات تاريخ ميلاده طبقا لمـا هو وارد فى المـادة السابقة يجب عليه إخطار صاحب العمل بذلك لإجراء تقدير سنه بمعرفة طبيب المؤسسة وذلك على الإستمارة رقم ٤ المرافق نموذجها وعلى صاحب العمل أن يرسل الاستمارة إلى المؤسسة مع الاستمارة رقم ١ وعلى المؤسسة بعد تقدير سن العامل و إخطاره به إرسال أصل الاستمارة إلى صاحب العمل للاحتفاظ بها فى ملف خدمة العامل و يكون تقدير طبيب المؤسسة فى هذه الحالة نهائيا وغير قابل للطعن حتى ولو ثبت بعد ذلك وجود اختلاف بين السن الحقيقية والسن المقدرة" يدل على أن المشرع قد حدد الطريقة التى تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والإدخار إذا ما تعذر عليه إثباتها فى الميعاد وعلى الوجه المبين فى المـادتين ١٤ و ١٥ من تلك اللائحة وأن السن المقدرة بالطريق القانونى تكون فى خصوص الاستخدام — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أمرا مفروغا منه غير قابل بتاتا لإعادة النظر فيه واجبا الأخذ به حتى ولو ثبت خطؤه بيقين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن إسحق قليني أقام الدعوى رقم ١٧١٢ سنة ١٩٥٧ عمال

القاهرة الابتدائية ضد كل من حبيب سعيد بصفته رئيسا ووكيلا لمجلس الكنيسة الأسقفية بمصر التي تتبعها مؤسسة مستشفى هرمل وضد مؤسسة مستشفى هرمل ومؤسسات مجلس الكنيسة الأسقفية يطلب الحكم بإلزام المدعى عليه الأول بصفته في مواجهة باقي المدعى عليهم بأن يدفع له مبلغ ١٠١٤ج و ٩٠٠م والفوائد القانونية والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة، وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ١٩١٠/٨/١ التحق بعمل كتابي في مؤسسة مستشفى هرمل وفي سنة ١٩٢١ حصل على دبلوم اللاهوت، وبعقد تاريخه ١٩٣٤/١/١ عهدت إليه المؤسسة بالقيام ببعض الواجبات الدينية وأطلقت على وظيفته لفظ "مبشر" واستمر حتى بلغ مرتبه ١٤ج و ٩٠٠م شهريا، وإذ فوجىء في ١٩٥٦/١٢/٢٩ بفصله من عمله بدعوى بلوغه السن القانونية مع أن المؤسسة لم تكن تحدد سنا معينة لتقاعد عمالها، ويستحق لذلك في ذمة المؤسسة مبلغ ١٠١٤ج و ٩٠٠م منه ١٤ج و ٩٠٠م بدل إنذار و ١٠٠٠ج تعويضا عن الفصل التعسفي فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته. ورد المدعى عليه الأول بأن المدعي أحيل إلى التقاعد لبلوغه سن الستين طبقا للائحة العمل بالمؤسسة وبأن المستشفى منيت بخسارة في السنوات الثلاثة الأخيرة رأت معها ضغط مصروفاتها وطلب لذلك رفض الدعوى. وبتاريخ ١٩٦٢/١٢/٣١ حكمت المحكمة حضوريا بإلزام المدعى عليه الأول بصفته بأن يؤدي للمدعي مبلغ ٣٧٧ج و ٤٦٦م والمصروفات المناسبة وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ١٩٥٧/١١/١٩ بالنسبة لمبلغ ١٤ج و ٩٠٠م ومن تاريخ صيرورة الحكم نهائيا بالنسبة لباقي المبلغ وأعفت المدعي من باقي المصروفات وأمرت بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ورفضت ما جاوز ذلك من الطلبات. واستأنف حبيب سعيد بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ٧٤ سنة ٨٠ قضائية كما استأنفه إسحق قلليني طالبا تعديله والحكم له بباقي طلباته وقيد هذا الإستئناف برقم ٦٨٩ سنة ٨٠ قضائية، وبتاريخ ١٩٦٣/١٠/٢٣ حكمت المحكمة حضوريا في موضوع الإستئناف الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه مع إعفائه من المصروفات عن الدرجتين وفي الاستئناف المقابل برفضه وأعفت المستأنف من مصروفاته. طعن الطاعن في هذا الحكم

بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور وخطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الإستدلال من وجوه (أولها) أن الطاعن كان قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بعدة قرائن تثبت أن المؤسسة المطعون عليها لم تجر على تحديد سن معينة لتقاعد عمالها وأن الورقة التى وصفتها المؤسسة بأنها لائحة عمل وركنت إليها فى تحديد سن التقاعد بستين سنة إنما هى ورقة اصطنعت خصيصا لإهدار حقه ولا قيمة لها فى الإثبات وأنه لم يحدث فى تاريخ المؤسسة أن فصلت عاملا أو موظفا لبلوغه تلك السن أو أية سن أخرى محددة وأن من عمالها الحاليين من تجاوز الستين فعلا وهى سن لم يبلغها بعد وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك ، ورد الحكم المطعون فيه على هذا الطلب بأنه لا محل له لأن ظروف الدعوى تدل على علم الطاعن باللائحة التى تبيح فصله عند بلوغه الستين ، وبأن الحكم الإبتدائى قد أقر هذه الواقعة وإن كان قد أخطأ فى النتيجة التى انتهى إليها ، وهذا من الحكم رد مجرد لا يواجه دفاع الطاعن (وثانيها) إن الحكم اعتد فى تحديد سن التقاعد بورقة عرفية — اعتبرها لائحة — فى حين أنها ورقة غير مؤرخة ولا موقعة من أحد ولا يعلم بها أى فرد ولم تكن معلقة فى مكان ظاهر أو خفى بالمؤسسة (وثالثها) أنه وهو بسبيل إثبات وجود لائحة عمل بالمؤسسة اعتد بما ورد فى عقد عمل الطاعن من أن له الحق فى الحصول على بعض الامتيازات بحسب الأوضاع والأحكام التى تقررها اللجنة العامة للجمعية وهو فساد فى الاستدلال لأن تحديد سن معينة لتقاعد العامل لا يعد إمتيازا له .

وحيث إن هذا النعى مردود. (أولا) بأنه بالرجوع إلى الحكم الإبتدائى — الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه — يبين أنه أقام قضاءه بوجود لائحة عمل لمؤسسة مستشفى هرمل توجب تقاعد العمال والموظفين عند بلوغهم الستين ويعلم هؤلاء العمال والموظفين بأحكام هذه اللائحة على أنه " ثابت من الشهادة

المقدمة من المدعى عليها المعلاة برقم ٦ دوسيه الصادرة من نقابة مستخدمى وممرضى وعمال مستشفى هرمل والمؤرخة ١٩٥٧/٢/٢١ وعليها توقيع من رئيس النقابة وسكرتيرها أن لائحة الامتيازات والالتزامات الخاصة بموظفى مجلس الكنيسة الأسقفية معروفة لديهم وموجود منها نسخة بمقر النقابة وهذه النسخة هى التى يسيرون عليها فى الامتيازات الطبية والتعليمية بالمستشفى" وأن "هذا مما يؤيد أن المدعى عليها لائحة تنظيمية تسير عليها وأشير إليها فى عقد العمل وشهدت النقابة بوجودها مما يدل على أن زعم المدعى بأن البيان الذى تدعيه المؤسسة المدعى عليها لا وجود له غير صحيح ذلك أن اللائحة المقدمة من المدعى عليها لها وجود فعلا وتسرى فى حق عمالها وقد أشير إليها فى عقد عملهم" وأن "البند الثانى عشر من هذه اللائحة أشار إلى أنه يجوز أن يطلب إلى المستخدم التقاعد عند بلوغه سن الخامسة والخمسين من العمر على أنه يجب عليه حتما التقاعد متى بلغ سن الستين إلا إذا أعطته اللجنة التنفيذية إذنا خاصا بالاستمرار" وأن "هذه اللائحة قديمة وترجع إلى ما قبل تحرير عقد إستخدام المدعى"، كذلك و بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه برفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن المؤسسة لم تجر على تحديد سن معينة لتقاعد عمالها على أنه "لا محل لإحالة الدعوى إلى التحقيق لأن ظروفها تدل على علم المستأنف باللائحة التى تبيح فصله عند بلوغه سن الستين" وأن "الحكم المستأنف قد أقر هذه الواقعة و إن كان قد أخطأ فى النتيجة التى وصل إليها" — وهى تقريرات موضوعية سائغة وكافية لحمل قضائه فى هذا الخصوص ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس . ومردود . (ثانيا) بأن لائحة النظام الأساسى للعمل ليس لها شكل معين ولم يوجب القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ — الذى يحكم واقعة الدعوى — إيداعها الجهة الإدارية المختصة وأن عدم وضعها فى مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من نفاذها ما دامت معلومة للعامل وليس فيها ما يخالف القواعد الآمرة أو النظام العام . ومردود . (ثالثا) بأن العبرة بما اشتملت عليه اللائحة من نصوص — لا بعنوانها — وقد تضمنت النص على الإحالة إلى المعاش عند بلوغ الستين .

وحيث إن حاصل الأسباب من الثالث إلى السابع أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن الطاعن عند فصله تجاوز الستين من عمره بما يبرر هذا الفصل ،

واستند فى ذلك إلى أن العبرة بالسن التى حددتها مؤسسة التأمين والإدخار لساقطى القيد من العمال ، وأن المستخرج الرسمى الذى قدمه الطاعن والذى يدل على أن سنه كانت عند الفصل ٥٨ سنة فقط إنما هو مستند مصطنع خصيصا لخدمة الدعوى ، والطاعن لم يعارض لدى مكتب العمل فى أنه قد بلغ السن القانونية ، كما أن الدكتور على حسن سرور الأستاذ بكلية الطب سأله عن عمره فأجاب بأنه مولود بتاريخ ١٨٩١/٧/٢٤ وقد اعتمدت المؤسسة هذا التاريخ ولم يعترض الطاعن على هذا التقدير وأودع ملف خدمته فى ١٩٥٦/٧/٣١ فلم يكن هذا التقدير من عندياتالطبيب بل بناء على إملاءالطاعن نفسه ، وأنه لا يتأتى أن يكون الطاعنمنمواليد١٨٩٩/١/٨ويلتحق بخدمة المطعون عليهافى١٩١٠/٨/١ وهو لم يزل غلاما لم يشب عن الطوق ، بل إن تقدير الدكتور على حسن سرور لسن الطاعن كان بناء على بيانات كتبها هو فى إستمارة الإشتراك فى مؤسسة التأمين والادخار ، وهذا من الحكم خطأ فى القانون وفساد فىالاستدلال ومخالفة للثابت فى الأوراق من وجوه (أولها) أن القانون قد حدد وسيلة معينة لإثبات السن هى شهادة الميلاد أو المستخرج الرسمى منها فلا تسوغ مجاوزة هذه الوسيلة إلا إذا طولبالعامل بهذا المستخرجالرسمى وامتنع عن تقديمه ولميثبت أنالمؤسسة المطعون عليها قد طالبت الطاعن قبل فصله بهذا المستخرج . و (ثانيها) أن الثابت من وقائع الدعوى أن الطبيب الشرعى أتم إجراءات تقدير سن الطاعن فى ١٩٥٧/١/٨ أى قبل رفع الدعوى مما لايتأتى معه أن يكونالمستخرج الرسمى بتقدير سنه قد اصطنع خصيصا لخدمتها ، وأن كل ما قرره الطاعن فى محاضر مكتب العمل هو أنه لا توجد سن معينة للتقاعد فى المؤسسة وأن سنه لم تزل غيرمعروفة وهو ماينفى أنه لم يعارض لدى مكتب العمل فى أنه بلغ السن القانونية ، وأنه من غيرالمعقول أن يعول أستاذ بكلية الطب فى تقديرسن شخص على ما يدلى به من بيانات كما أن المؤسسة المطعون عليها لم تكن تقبل للعمل فيها من تزيد سنهم على إثنىعشرة سنة لتلحقهم بمدرسة التمريض التى كانت تديرها . و (ثالثها) أن سن العامل فى إستمارة الإشتراك فى صناديق مؤسسة التأمين إنما يكتبها رب العمل ولا يكتبها العامل وذلك على خلاف ما أثبته الحكم المطعون فيه من أن تقديرسن الطاعن كان بناء على بيانات كتبها هو .

ومن حيث إن هذا النعى مردود فى جملته ذلك أن وزير الشئون الاجتماعية والعمل — بناء على التفويض الصادر له من المشرع بنص المادة ٢٦ من القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتأمين وآخر للإدخار — قد أصدر فى ١١ من مارس سنة ١٩٥٦ القرار الوزارى رقم ١٨ باللائحة التنفيذية للقانون المذكور ونص فى الفقرة الأولى من المادة ١٤ منها على أنه "على كل عامل أن يقدم إلى صاحب العمل عند بدء اشتراكه فى صندوق المؤسسة وخلال المدة المقررة فى المادة ٥ من هذه اللائحة شهادة ميلاد أو مستخرجا رسميا منها أو شهادة من إدارة التجنيد بتاريخ تجنيده أو إعفائه منه أو أى مستند رسمى آخر موضح فيه تاريخ الميلاد" كما نص فى المادة ١٥ منها على أنه "إذا تعذر على العامل إثبات تاريخ ميلاده طبقا لما هو وارد فى المادة السابقة يجب عليه إخطار صاحب العمل بذلك لإجراء تقدير سنه بمعرفة طبيب المؤسسة وذلك على الاستمارة رقم ٤ المرافق نموذجها . وعلى صاحب العمل أن يرسل هذه الاستمارة إلى المؤسسة مع الاستمارة ١ — وعلى المؤسسة بعد تقدير سن العامل إخطاره به وإرسال أصل الاستمارة إلى صاحب العمل للاحتفاظ بها فى ملف خدمة العامل ويكون تقدير طبيب المؤسسة فى هذه الحالة نهائيا وغير قابل للطعن حتى ولو ثبت بعد ذلك وجود اختلاف بين السن الحقيقية والسن المقدرة" وهو ما يدل على أن المشرع قد حدد الطريقة التى تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والإدخار إذا ما تعذر عليه إثباتها فى الميعاد . وعلى الوجه المبين فى المادتين ١٤ و ١٥ من تلك اللائحة ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أنه تعذر على الطاعن إثبات تاريخ ميلاده عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والادخار فى الميعاد وعلى الوجه المبين فى اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ فأحاله صاحب العمل إلى مؤسسة التأمين والادخار التى قدرت سنه بمعرفة طبيبها المختص ثم أخطرته هو وصاحب العمل بهذا التقدير الذى أودع ملف خدمته فإن هذا السن المقدرة بالطريق القانونى تكون فى خصوص الاستخدام —

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أمرا مفروغا منه غير قابل بتاتا لإعادة النظر فيه واجبا الأخذ به حتى لو ثبت خطؤه بيقين — وإذ كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هـذا النظر واعتد فى تقدير سن الطاعن بمـا قدرته مؤسسة التأمين والادخار وباعتباره من مواليد ١٨٩١/٧/٢٤ والتفت عن قرار وزارة الصحة التالى والصادر بتاريخ ١٩٥٧/٣/٣٠ باعتباره من مواليد ١٨٩٩/١/٨ فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه أو شابه قصور .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: السيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدقي البشبيشي، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٧)

الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٣ القضائية:

دفع ما لا يجب "رده". موظفون. "مرتبات وأجور". تعويض. "تقدير التعويض".

التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بغير حق وفقا للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ مقصور على المرتبات والأجور. عدم سريان هذا الحكم على التعويض المحكوم به عن الإحالة إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين. تقدير التعويض على أساس ما كان سيتقاضاه الموظف من مرتب لا يغير من طبيعته كتعويض.

إذ نصت المادة الأولى من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور على أنه "يتجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بناء على قرارات بالترقية أو تسويات صادرة من جهات الإدارة تنفيذا لحكم أو فتوى صادرة من القسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة والإدارات العامة بديوان الموظفين وذلك إذا ألغيت أو سحبت تلك القرارات أو التسويات" فقد أفصح هذا النص عن أن التجاوز عن الاسترداد مقصور على ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور. فإذا كان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن المبلغ المطالب برده كان قد قضى به للمطعون ضده على أساس أنه تعويض له بسبب إحالته إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين فإن هذا المبلغ المحكوم به لا يعتبر مرتبا أو أجرا وبالتالي لا يخضع للتجاوز عن الاسترداد المنصوص عليه في القانون المذكور ولو كان هذا التعويض قد قدر بما كان سيتقاضاه المطعون ضده

من المرتب لو أنه استمر فى الخدمة إلى سن الخامسة والستين لأن هذا لا يغير من طبيعته كتعويض ولا يجعله مرتبا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين بصفتيهما أقاما على المطعون ضده الدعوى رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٩ مدنى كلى بنها طالبين الحكم بإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ١٤٤٢ ج والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ السداد وقالا شرحا للدعوى إن المطعون ضده كان قد أقام عليهما الدعوى رقم ٨٥٠ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى القاهرة طالبا فيها الحكم عليهما بصفتيهما بأن يدفعا له مبلغ ١٤٥٥ ج و ٣٢٨ م قولا منه إنه إذ كان يشغل وظيفة سكرتير مجلس بلدى المنزلة وكان من المستخدمين الخارجين عن هيئة العمال فقد كان يحق له البقاء فى الخدمة حتى يبلغ الخامسة والستين من عمـــره غير أن الطاعنين أحالاه إلى التقاعد حين بلغ واحدا وستين عاما فى آخر سبتمبر سنة ١٩٥٠ و بذلك حرماه من البقاء فى وظيفته مدة أربع سنوات فأقام عليهما تلك الدعوى طالبا فيها الحكم عليهما بالمبلغ المذكور وهو ما ضاع عليه من مرتب السنوات الأربعة مضافا إليه مبلغ ٢١ ج و٣٢٨ م مرتب المدة من ٩ إلى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٠ و بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ — قضت له محكمة القاهرة الابتدائية بطلباته . فلما استأنف الطاعنان ذلك الحكم بالاستئناف رقم ٦٦٩ سنة ٧٠ ق أيدته محكمة الاستئناف . فطعنا بطريق النقض فى الحكم الاستئنافى وقيد طعنهما برقم ١٠٧ سنة ٢٤ ق وقضت محكمة النقض بجلسة أول مايو سنة ١٩٥٨ بنقض الحكم المطعون فيه وفى موضوع الاستئناف رقم ٦٦٩ سنة ٧٠ ق بتعديل الحكم المستأنف و إلزام الطاعنين بأن يدفعا إلى المطعون ضده مبلغ ٢١ج و ٣٢٨م . وأقامت قضاءها على أن إحالته إلى المعاش

عند بلوغه سن الستين صحيحة . واستطرد الطاعنان فى شرح دعواهما قائلين إنه لما كان المطعون ضده قد قبض المبلغ المحكوم به فى الدعوى رقم ٨٥٠ سنة ١٩٥٢ مدنى القاهرة قبل أن ينقض الحكم الصادر فيها وكان لا حق له بمقتضى حكم محكمة النقض السالف الذكر إلا فى مبلغ ٢١ ج و ٣٢٨ م فإنه يكون قد حصل على مبلغ ١٤٤٢ ج دون وجه حق ويتعين عليه رده، و إذ كانا قد طالباه به فلم يرده فقد اضطرا لإقامة الدعوى بطلباتهما سالفة الذكر و بصحيفة معلنة فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ قبل الطاعنان أن يخصم من ذلك المبلغ ٢٠ج و٢٧٦م قيمة الضرائب التى كانت قد خصمت من المطعون ضده وقت صرف المبلغ له ، و بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٦٢ قضت محكمة بنها الابتدائية برفض الدعوى واستندت فى ذلك إلى أحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافهما برقم ١٤١٧ سنة ٧٩ ق . وبتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . و بالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد ينعى فيه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، وفى بيان ذلك يقولان إن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور قضى فى مادته الأولى بالتجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بناء على قرارات بالترقية أو تسويات صادرة من جهات الإدارة تنفيذا لحكم أو فتوى صادرة من القسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة والإدارات العامة بديوان الموظفين وذلك إذا ألغيت أو سحبت تلك القرارات و بذلك فقد اشترط للتجاوز عن الاسترداد ثلاثة شروط هى أن يكون الموظف أو العامل وقت التسوية والتجاوز لا يزال فى خدمة الدولة ، وأن يصدر قرار بالترقية أو بالتسوية من جهة الإدارة تنفيذا لحكم أو فتوى من الجهات التى حددها القانون و يحصل الموظف أو العامل

نتيجة لذلك على بعض المبالغ وأن تلغى أو تسحب تلك القرارات أو التسويات ، ولما كانت هذه الشروط غير متوافرة فى حق المطعون ضده لأنه لم يكن موظفا وقت صرفه للمبلغ المطالب باسترداده وإنما كان محالا إلى المعاش مما لا يتصور معه أن يكون ماقد حصل عليه مرتبا ، ولأنه لم يصدر له قرار بالترقية أو التسوية تنفيذا لحكم أو فتوى فى الفترة التى حددها القانون فى مادته الثالثة والتى تبدأ من أول يوليه سنة ١٩٥٢ وتنتهى فى ٥ فبراير سنة ١٩٦٢ فقد كان محالا إلى المعاش قبل بدء تلك الفترة ، وكان لا يقدح فى ذلك أن يكون قد صدر له أثناء هذه الفترة حكم من محكمة الاستئناف يقضى له بالمبلغ المطالب برده لأن هذا المبلغ قد قضى له به على أساس أنه تعويض عن قرار خاطىء هو إحالة المطعون ضده إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على أساس أن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ لم يفرق بين الموظفين العاملين و بين الموظفين المحالين إلى المعاش وأن المبلغ المطالب باسترداده هو فى حقيقته مرتب فان ذلك الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور إذ نص فى المادة الأولى منه على أنه " يتجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بناء على قرارات بالترقية أو تسويات صادرة من جهات الادارة تنفيذا لحكم أو فتوى صادرة من القسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة والادارات العامة بديوان الموظفين وذلك إذا ألغيت أو سحبت تلك القرارات أو التسويات " فقد أفصح بذلك عن أن التجاوز عن الاسترداد مقصور على ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور . وإذ كان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٥٠ سنة ١٩٥٢ كلى القاهرة قد قضى للمطعون ضده بالمبلغ المطالب برده على أساس أنه تعويض له بسبب إحالته إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين فان هذا المبلغ المحكوم به لا يعتبر مرتبا أو أجرا وبالتالى لا يخضع للتجاوز عن الاسترداد المنصوص عليه فى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ . وكون هذا التعويض قد قدر بما كان سيتقاضاه المطعون ضده من المرتب لو أنه استمر فى الخدمة إلى سن الخامسة والستين فإن

ذلك لا يغير من طبيعته كتعويض ولا يجعله مرتبا لأن تقدير التعويض يكون قد بنى فى هذه الحالة على أساس مافات المطعون ضده من الكسب وفقا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٢١ من القانون المدنى فى شأن تقدير التعويض الجابر للضرر والتى تقضى بأن يشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فاعتبر المبلغ المطالب برده مرتبا لا تعويضا وأخضعه للتجاوز عن الاسترداد الذى نص عليه القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ وقضى تبعا لذلك برفض الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

وحيث إنه للأسباب المتقدمة يتعين إلغاء الحكم المستأنف وإلزام المطعون ضده بأن يدفع للطاعنين بصفتيهما مبلغا قدره ١٤٢١ ج ٧٢٤ م وهو يمثل صافى المبلغ الذى قبضه المطعون ضده من الطاعنين وحق عليه رده طبقا للمادة ١٨١ من القانون المدنى على أساس أنه لم يكن مستحقا له مع الفوائد القانونية لهذا المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية به حتى السداد وفق ماطلب الطاعنان وبالتطبيق للمادة ٢٢٦ من القانون المدنى .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقي البشبيشي ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٨)

الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) تنفيذ عقاري . "الاعتراض على قائمة شروط البيع" . أمر أداء . بطلان .

أوجه البطلان التي يجب إبداؤها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق في التمسك بها هي أوجه البطلان في الإجراءات السابقة على الجلسة التي تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها . عدم جواز المزايدة بموجب أمر أداء لما يصبح نهائيا . هذا البطلان يتعلق بإجراء لا حق للجلسة المحددة لنظر الاعتراضات ولا يلحق الإجراءات السابقة . عدم جواز الاعتراض به بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ولا يسقط حق المدين في التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بهذا الطريق .

(ب) تنفيذ عقاري . "السند التنفيذي" . "استئناف حكم مرسى المزاد" . نفاذ . استئناف . "الأحكام الجائز استئنافها" .

صلاحية الحكم المعجل النفاذ لأن يكون سندا لا تخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة . عدم صلاحيته بالنسبة للزايدة والإجراءات اللاحقة لها ومنها حكم مرسى المزاد . وجوب صيرورته نهائيا قبل إجراء المزايدة والبيع وإلا كانت باطلة . جواز استئناف حكم مرسى المزاد في هذه الحالة من المدين .

(ج) تنفيذ عقاري . "استئناف حكم مرسى المزاد" . استئناف . "الأحكام الجائز استئنافها" .

وجود عيب في إجراءات المزايدة يجوز استئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضي البيوع . جواز الاستئناف في حالة عدم صيرورة الحكم

المنفذ به نهائيا . لا يمنع من ذلك أن هذه الحالة من أحوال الوقف الوجوبي لإجراءات البيع وأن جواز الاستئناف فيها مشروط بطلب هذا الوقف من قاضى البيوع .

(د) دعوى . "دعوى البطلان الأصلية" .

فوات ميعاد استئناف حكم مرسى المزاد . عدم جواز طلب بطلان الحكم بدعوى أصلية على أساس صدوره تنفيذا لأمر أداء لم يصبح نهائيا متى كان قد أعلن بإجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا وطالما لم يلغ أمر الأداء فيصبح سند التنفيذ معدوما .

١ — أوجه البطلان التى يجب إبداؤها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق فى التمسك بها[1] ، وهى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها . وإذ كان المشرع قد أجاز مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة بمقتضى حكم معجل النفاذ لما يصبح نهائيا ، أما المزايدة فقد نص فى المادة ٦٦٠ من قانون المرافعات على أن لا تجرى قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا ، فإن المدين لا يستطيع أن يعترض على إجراء التنفيذ على عقاره بأمر أداء لما يصبح نهائيا بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الإجراء المدعى ببطلانه — فى هذه الحالة — وهو المزايدة وحكم مرسى المزاد المترتب عليها حصلا بعد الجلسة التى حددت لنظر الاعتراضات ولا يلحق هذا البطلان الإجراءات السابقة على تلك الجلسة ، ومن ثم فلا يسقط حق المدين فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع .

٢ — الحكم المعجل النفاذ وإن صلح سندا لإتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة فإنه يفقد هذه الصلاحية بالنسبة للمزايدة وما يتبعها من إجراءات ومنها حكم مرسى المزاد إذ إشترط القانون لإجرائها صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا وذلك حتى يتجنب إبطال البيع فى حالة إلغاء الحكم الذى شرع فى التنفيذ بمقتضاه ومن ثم فإذا أجرى قاضى البيوع المزايدة قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا

---

(١) راجع نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ١٢٨ "الاعتراض على عدم ملكية المدين المحجوز عليه للعقار المحجوز" . وراجع أيضا نقض ٣/١٢/١٩٦٤ س ١٥ ص ١١٠٦ .

فإنها تكون قد أجريت بغير سند تنفيذى صالح لإجرائها وبالتالى يكون إجراؤها معيبا و يجوز للمدين استئناف حكم مرسى المزاد فى هذه الحالة بالتطبيق للمادة ٦٩٢ مرافعات على أساس وجود عيب فى إجراءات المزايدة .

٣ — وجود عيب فى إجراءات المزايدة يجوز استئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضى البيوع. ولا يقدح فى جواز الاستئناف فى حالة عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا ، أن هذه الحالة من أحوال الوقف الوجوبى لإجراءات البيع وأن المشرع قد اشترط لجواز الإستئناف فيها أن يكون قد طلب هذا الوقف من قاضى البيوع ورفض هذا الطلب ، ذلك أنه متى كان العيب الذى يوجب الوقف يجعل إجراءات المزايدة معيبة فانه يجوز فى حالة عدم طلب وقف الإجراءات لهذا السبب إستئناف حكم مرسى المزاد على أساس وجود عيب فى إجراءات المزايدة .

٤ — متى كان الثابت أن الطاعن (المدين) قد فوت ميعاد استئناف حكم مرسى المزاد دون أن يستأنفه فانه لا يجوز له أن يطلب بطلانه بدعوى أصلية على أساس أن المزايدة جرت قبل صيرورة أمر الأداء المنفذ به نهائيا مادام أنه أعلن باجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا[1] وكان فى إمكانه استئناف حكم مرسى المزاد لذلك السبب وطالما أنه لم يذهب إلى القول بأن أمر الأداء المنفذ به قد ألغى وهو ما لو حدث لأدى إلى اعتبار سند طالب التنفيذ منعدما ، ذلك بأنه ما دام المشرع قد رسم طريقا معينا للطعن فى هذا الحكم فانه لا يجوز طلب بطلانه بدعوى أصلية لسبب كان يمكن الطعن به بذلك الطريق ومن ثم فان دعوى الطاعن بطلب بطلان حكم مرسى المزاد وهى تتضمن طعنا فيه بغير الطريق القانونى تكون غير مقبولة .

---

(١) راجع بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية المرفوعة من المدين الذى لم يعلن باجراءات التنفيذ نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٦٥ مج المكتب الفنى س ١٦ ص ٧٢٨ .

المحكمة

بعـد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤ لسنة ١٩٦٣ مدنى كلى المنيا على المطعون ضدهما طالبا القضاء ببطلان حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية رقم ٧ سنة ١٩٦٢ بيوع كلى المنيا والقاضى بايقاع بيع الثلاثة أفدنة المبينة الحدود والمعالم بالعريضة وبقائمة شروط البيع على وزير الإصلاح الزراعى بصفته واعتبار هـذا الحكم وما ترتب عليه من إجراءات كأن لم يكن . وقال شرحا لدعواه إن المطعون ضدها الثانية إتخذت إجراءات نزع هذه المساحة من ملكه وحكم بايقاع بيعها على المطعون ضده الأول على أساس أنها تداينه فى مبلغ ٧٧١ج و ٧٦٠م باقى ثمن أطيان كانت قد باعتها إليه واستصدرت به أمر أداء مع أنه أوفى هذا الدين ولا يعلم شيئا عن ذلك الأمر وأسس طلب بطلان حكم إيقاع البيع على وزارة الإصلاح الزراعى على أن المحكمة أجرت المزايدة قبل أن يقدم لها ما يدل على أن أمر الأداء المنفذ به قد أصبح نهائيا مما يجعل حكمها بايقاع البيع باطلا طبقا للمادة ٦٦٠ من قانون المرافعات . وفى ٢٥ أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة أول درجة ببطلان حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية رقم ٧ سنة ١٩٦٢ بيوع كلى المنيا وما ترتب عليه من إجراءات ، فاستأنف المطعون ضده الأول بصفته "وزارة الإصلاح الزراعى" هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ١٣٩ سنة ٨٠ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، وفى ١١ سبتمبر سنة ١٩٦٣ أحيل الاستئناف إلى محكمة استئناف بنى سويف وقيد بجدولها برقم ٤٢٤ سنة ١ ق وفى ٨ مارس سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، وفى ١٨ أبريل سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين طلبت فيهما رفض الطعن وتمسكت بهذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون، ذلك أنه أقام قضاءه على ما قاله من أنه كان يجب على الطاعن إبداء الدفع بعدم نهائية أمر الأداء المنفذ به قبل إجراء المزاد وأنه إذ لم يبــده بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ولم يستأنف حكم مرسى المزاد فلا يكون له أن يرفع دعوى أصلية بطلب بطلان هذا الحكم لمخالفة نص المـادة ٦٦٠ من قانون المرافعات، هذا في حين أن تلك المادة إذ نصت على أنه لا تجرى المزايدة إلا بعد أن يصدر الحكم المنفذ به نهائيا فقد وضعت قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام يتعين على قاضي البيوع مراعاتها من تلقاء نفسه ودون طلب من الخصوم ويترتب على إغفاله لها إعتبار الإجراء الذى تم على خلافها باطلا ، وإذ كان حكم مرسى المزاد لا يعدو أن يكون إجراء من إجراءات التنفيذ وليست له حصانة الأحكام القضائية فان للمدين أن يطلب بطلانه بدعوى أصلية . وقد أخطأ الحكم المطعون فيه فيما قاله من سقوط حق الطاعن فى التمسك ببطلان حكم مرسى المزاد لعدم إبدائه الدفع بعدم انتهائية الحكم المنفذ به بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع ولعدم استئنافه حكم مرسى المزاد، ذلك أن ما يجب إبداؤه بطريق الإعتراض على القائمة إنما هى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على إيداع القائمة أما البطلان الذى يلحق الإجراءات التى تتم بعد إيداعها فإن للمدين أن يطلب تقريره بدعوى أصلية، أما من عدم استئناف الطاعن لحكم مرسى المزاد فإنه يرجع إلى أن المـادة ٦٩٢ من قانون المرافعات لا تجيز استئناف ذلك الحكم إلا فى أحوال ثلاث أوردتها على سبيل الحصر هى وجود عيب فى إجراءات المزايدة أو فى شكل الحكم أو صدوره بعد رفض طلب وقف الإجراءات فى حالة يكون وقفها واجبا قانونا . وإذ كان الطاعن لم يطلب إلى قاضى البيوع وقف الإجراءات فانه ما كان يجوز له أن يرفع استئنافا عن حكم مرسى المزاد وبالتالى يظل حقه قائما فى الطعن فى هذا الحكم بالطريقة التى رسمها القانون للطعن فى كل إجراء آخر يصدر مخالفا للقانون وذلك باعتبار هذا الحكم إجراء من إجراءات التنفيذ التى يباشرها القاضى وينبنى على ذلك أن رفع دعوى أصلية ببطلان حكم مرسى المزاد لعدم مراعاة ما نصت عليه المـادة ٦٦٠ مرافعات يكون هو السبيل القانونى الصحيح الذى يجب اتباعه لمعالجة هذه الحالة التى تخرج عن الحالات التى جاءت على سبيل الحصر فى المـادة

٦٩٢ من قانون المرافعات ومن ثم فان عدم استئناف الطاعن لحكم مرسى المزاد لا يمكن أن يترتب عليه سقوط حقه فى طلب بطلان هذا الحكم بدعوى يرفعها بالطريق الأصلى .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على قوله "وحيث إنه يخلص مما تقدم أن المستأنف عليه الأول (الطاعن) بوصفه المدين الجارى التنفيذ ضده كان له أن يبدى إعتراضه على إجراء التنفيذ على عقاره بموجب أمر اداء لم تقدم مباشرة الإجراءات مايفيد صيرورته نهائيا وذلك بالاعتراض على قائمة شروط البيع حسبما نصت المادة ٦٤٢ مرافعات وفى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٦٤٦ مرافعات ومن ثم فإن حقه فى إبداء هذا الاعتراض يسقط بمقتضى نص المادة ٦٤٢ مرافعات . وحيث إنه و إن كان نص المادة ٦٦٠ مرافعات يوجب وقف المزايدة فى حالة التنفيذ على العقار بمقتضى حكم معجل النفاذ وذلك حتى يصير الحكم نهائيا إلا أنه متى صدر حكم مرسى المزاد فليس للمدين إذا ماعول على الطعن فيه إلا أن يستأنفه فى الحدود المرسومة فى المادة ٦٩٢ مرافعات . . وحيث إنه متى تقرر ذلك وكان الثابت بالدعوى أن المستأنف عليه الأول (الطاعن) وقد أعلن بإجراءات التنفيذ العقارى إعلانا صحيحا طبقا للقانون لم يبد ما عن له من أوجه الطعن بالبطلان فى الإجراءات بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع على مقتضى المادتين ٦٤٢ و ٦٤٦ مرافعات كما لم يستأنف حكم مرسى المزاد حسبما خوله نص المادة ٦٩٢ مرافعات وقد رسا مزاد عقاره على المستأنف لا على المستأنف عليها طالبة التنفيذ فإنه يكون بذلك قد فوت على نفسه كل سبيل للطعن فى إجراءات التنفيذ أو حكم مرسى المزاد وليس من حقه أن يعاود إثارة الموضوع بدعوى بطلان أصلية بأى وجه من الوجوه" وحيث إنه و إن كان صحيحا أن الحكم قد اخطأ فيما قرره من وجوب إبداء الاعتراض على إجراء التنفيذ بموجب أمر اداء غير نهائى بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ذلك بأن أوجه البطلان التى يجب إبداؤها بهذا الطريق و إلا سقط الحق فى التمسك بها إنما هى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها، و إذ كان المشرع قد أجاز مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على

المزايدة بمقتضى حكم معجل النفاذ لما يصبح نهائيا أما المزايدة فقد نص فى المادة ٦٦٠ من قانون المرافعات على أن لا تجرى قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا فإنه لم يكن للطاعن أن يعترض على إجراء التنفيذ على عقاره بأمر اداء لما يصبح نهائيا بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الإجراء المدعى ببطلانه وهو المزايدة وحكم مرسى المزاد المترتب عليها حصلا بعد الجلسة التى حددت لنظر الإعتراضات ولا يلحق هذا البطلان الإجراءات السابقة على تلك الجلسة ، ومن ثم فلا يسقط حق الطاعن فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع خلافا لما قرره الحكم وإن أخطأ الحكم المطعون فيه فى هذا التقرير القانونى إلا أنه مع ذلك فقد إنتهى إلى نتيجة صحيحة واشتملت أسبابه الأخرى على ما يحمل هذه النتيجة ذلك أن الحكم المعجل النفاذ والذى لم يصبح نهائيا وإن صلح — على ماسلف القول — سندا لاتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة فإنه يفقد هذه الصلاحية بالنسبة للزايدة وما يتبعها من إجراءات ومنها حكم مرسى المزاد إذ اشترط القانون لإجرائها صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا وذلك حتى يتجنب إبطال البيع فى حالة إلغاء الحكم الذى شرع فى التنفيذ بمقتضاه ومن ثم فإذا أجرى قاضى البيوع المزايدة قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا فإنها تكون قد أجريت بغير سند تنفيذى صالح لإجرائها و بالتالى يكون إجراؤها معيبا و يجوز للمدين استئناف حكم مرسى المزاد فى هذه الحالة بالتطبيق للمادة ٦٩٢ مرافعات على أساس وجود عيب فى إجراءات المزايدة ولا يشترط لجواز الاستئناف فى هذه الحالة أن يكون المدين قد طلب من قاضى البيوع وقف إجراءات البيع حتى يصير الحكم المنفذ به نهائيا إذ أن وجود عيب فى إجراءات المزايدة يجيز استئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضى البيوع ولا يقدح فى جواز الاستئناف فى هذه الحالة أن عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا من أحوال الوقف الوجوبى لإجراءات البيع وأن المشرع قد اشترط لجواز الاستئناف فى هذه الحالة أن يكون قد طلب هذا الوقف من قاضى البيوع ورفض هذا الطلب ، ذلك أنه متى كان السبب الذى يوجب الوقف يجعل إجراءات المزايدة معيبة فإنه يجوز فى حالة عدم طلب وقف الإجراءات لهذا السبب استئناف حكم مرسى المزاد على أساس وجود عيب فى

إجراءات المزايدة . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن (المدين) قد فوت ميعاد إستئناف حكم مرسى المزاد دون أن يستأنفه فإنه لا يجوز له أن يطلب بطلانه بدعوى أصلية على أساس أن المزايدة جرت قبل صيرورة أمر الأداء المنفذ به نهائيا مادام أنه أعلن بإجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا وكان فى إمكانه إستئناف حكم مرسى المزاد لذلك السبب وطالما أنه لم يذهب إلى القول بأن أمر الأداء المنفذ به قد ألغى — وهو ما لو حدث لأدى إلى إعتبار سند طالب التنفيذ منعدما — ذلك بأنه مادام المشرع قد رسم طريقا معينا للطعن فى هذا الحكم فإنه لا يجوز طلب بطلانه بدعوى أصلية لسبب كان يمكن الطعن به بذلك الطريق، ومن ثم فإن دعوى الطاعن بطلب بطلان حكم مرسى المزاد وهى تتضمن طعنا فيه بغير الطريق القانونى تكون غير مقبولة ، و إذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفضها على هذا الأساس فإنه يكون قد إنتهى إلى نتيجة موافقة للقانون ولا يضيره بعد ذلك خطؤه فى بعض التقريرات القانونية مادام الحكم يستقيم بدونها ومادام لمحكمة النقض أن تصحح هذه التقريرات بغير أن تنقض الحكم ومن ثم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٩)

الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) إثبات . "إجراءات الإثبات" . "المضاهاة بمعرفة أهل الخبرة" . خبرة .

قاعدة المادة ٢٦٩ مرافعات بشأن بيان الأوراق التى تقبل المضاهاة . وجوب مراعاتها فى حالة إجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة . عدم جواز القياس على هذه الحالة .

(ب) دعوى . "الطلبات فى الدعوى" . حكم . "قصور . مالا يعد كذلك" . إثبات . "إجراءات الإثبات" .

الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الصريح الجازم .

١ ـــ القاعدة التى قررتها المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات بشأن بيان الأوراق التى تقبل للمضاهاة هى قاعدة أساسية تجب مراعاتها فى حالة إجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ولا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها ومن ثم فلا تقبل للمضاهاة غير الأوراق الرسمية أو العرفية المعترف بها أو تلك التى تم استكتابها أمام القاضى وإذن فلا تجوز المضاهاة على ورقة عرفية ينكر الخصم صحتها[1] .

---

(١) راجع نقض ٣١/١٢/١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ١٣٠٠

٢ ـ الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الذى يقدم إليها فى صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه . فإذا كان الطاعن قد اكتفى بتنبيه المحكمة إلى حقها فى استجواب خصمه ولم يصمم على طلب إجراء هذا الاستجواب فى مذكراته فإنه لا يصح له أن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه ضرب صفحا عن هذا الطلب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول استصدر فى ٢١ يونيه سنة ١٩٦٠ أمرا بإلزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ ٢٥٣ ج و ١١٠ م والمصاريف وقدرها ١٤ ج و ١٢٠ م ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه . . . وذلك استنادا إلى سند مؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٥٧ محال إليه من المطعون ضدها الثانية تعهد فيه بسداد هذا المبلغ فى نهاية شهر أكتوبر سنة ١٩٥٧ وفى ١٠ يوليه سنة ١٩٦٠ عارض الطاعن فى الأمر على أساس أنه تخالص من كافة ما للمحيلة من حقوق بمخالصة مؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ـ قدمها إلى المحكمة ـ وأن الحوالة لا تنفذ فى حقه لأنه لم يعلن بها رسميا وطلب إلغاء أمر الأداء المعارض فيه واعتباره كأن لم يكن ورفض الدعوى . وفى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ أدخل المطعون ضدها الثانية المحيلة ضامنة فى الدعوى ليحكم بإلزامها بتاعساه يحكم به عليه وفى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة بإلغاء أمر الاداء المعارض فيه واعتباره كأن لم يكن ورفض طلب المعارض ضده الأول وذلك إستنادا إلى أن الحوالة لاتنفذ فى حق المدين (الطاعن) لعدم إعلانه بها أوقبوله لها و بالتالى يحق له التمسك قبل المحال له بالوفاء للمحيل . فاستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة وقيد إستئنافهما برقم ١ سنة ١٣ ق وطلبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض

المعارضة وتأييد أمر الأداء . ولما دفع الطاعن ببطلان إستئناف المطعون ضدها الثانية (المحيلة) لرفعه بغير الطريق القانونى قررت ترك المرافعة فى إستئنافها إلا أن المطعون ضده الأول (المحال له) طلب التصريح له بإدخالها فى إستئنافه . وفى ١٠ مايو سنة ١٩٦١ قضت محكمة الإستئناف (أولا) بإثبات ترك شمه عبد القادر إبراهيم (المطعون ضدها الثانية) للخصومة فى الاستئناف (ثانيا) بإعادة القضية للمرافعة بجلسة ٩ أكتوبر سنة ١٩٦١ وصرحت للمستأنف الأول (المطعون ضده الأول) بإدخال شمه عبد القادر خصما فى الاستئناف فأدخلها فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٦١ ليحكم فى مواجهتها بطلباته السابقة . وفى ٩ ديسمبر سنة ١٩٦١ قرر وكيل المطعون ضده الأول بالطعن بالتزوير فى المخالصة المؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ثم أعلن الطاعن والمطعون ضدها الثانية فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٦١ بشواهد التزوير وقدمت المطعون ضدها الثانية مذكرة قالت فيها إن الختم الموقع به على المخالصة مصطنع وليس ختمها وأنها تنضم للمطعون ضده الأول وتساندە فى طلباته . وفى ١٤ يناير سنة ١٩٦٢ قضت محكمة الاستئناف بقبول شواهد التزوير شكلا وقبل الفصل فى موضوع التزوير بندب مكتب أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة بصمة الختم الموقع بها على المخالصة المؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المطعون عليها بالتزوير والمنسوب صدورها إلى شمه عبد القادر إبراهيم (المطعون ضدها الثانية) على بصمة ختمها الموقع به منها على حوالة الدين المؤرخة فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٩ والثابتة على ظهر السند المؤرخ فى ٧ مارس سنة ١٩٥٧ وعلى بصمات ختمها الموقع بها على أوراق المضاهاة الأخرى المتفق عليها من الطرفين أو الرسمية — وقدم مكتب أبحاث التزييف والتزوير تقريرا انتهى فيه إلى الآتى : (١) أن بصمة الخاتم المنسوبة إلى شمه عبد القادر والموقع بها على المخالصة المؤرخة فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مأخوذة من قالب خاتم آخر غير قالب خاتم المذكورة الموقع به على حوالة الدين المؤرخة ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٩ بظهر السند المؤرخ ٧ مارس سنة ١٩٥٧ والتوكيل رقم ١٢٥ سنة ١٩٥٤ توثيق دكرنس وإعلان الدعوى المؤرخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٦١ المودع بالملف برقم ١٠ دوسية (٢) أنه توجد بملف القضية أوراق أخرى تحمل بصمات لخاتم باسم شمه عبد القادر إبراهيم لم تؤخذ فى عملية المضاهاة نظرا لأنها

عرفية ولم يستدل على مايشير إلى اتفاق الطرفين على الاستناد إليها فى هذه العملية وفى ١٦ مايو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى موضوع التزوير بإجراء التحقيق بطريق المضاهاة وسماع الشهود كليهما ليثبت مدعى التزوير أن المخالصة المؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المطعون عليها بالتزوير والمنسوب صدورها إلى شمه عبد القادر إبراهيم مزورة ولينفى المستأنف ضده (الطاعن) ذلك ويثبت صحتها مع تقصى ما إذا كان للمذكورة ختم آخر خلاف الختم الذى أجريت على أساس بصمته المضاهاة السابقة التى قام بها الخبير المنتدب وقدم على أساسها تقريره المؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٦٣ . . . وعيلت الخبير السابق ندبه لكى يعيد المضاهاة بحضور السيد المستشار المنتدب وأطراف الخصومة وبجلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٣ قالت المحامية الحاضرة عن مدعى التزوير وعن شمه عبد القادر أنها لاتعترف بالاختام الموقع بها على دفاتر بنك مصر وأنه ليس لديهما أوراق أخرى للمضاهاة بينما قال الحاضر عن المستأنف عليه (المدين الطاعن) أنه يستند إلى أوراق ودفاتر بنك مصر وإزاء ذلك لم يجر الخبير عملية مضاهاة جديدة وفى ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٣ سمعت محكمة الاستئناف شهود الطرفين وفى ٨ أبريل سنة ١٩٦٤ قضت (أولا) برد و بطلان المخالصة المؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المنسوب صدورها إلى السيدة شمه عبد القادر إبراهيم و بضبطها (ثانيا) بإلغاء الحكم المستأنف و برفض معارضة المستأنف ضده وتأييد أمر الاداء المعارض فيه وفى ١٩ مايو سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظره .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق، وفى بيان ذلك يقول إنه طلب فى دفاعه الشفوى و بمذكراته إجراء المضاهاة على بصمة الختم الموقع به من المطعون ضدها الثانية على السندين المحررين منها لصالح بنك مصر إلا أن المحكمة رفضت هذا الطلب على أساس أنهما أوراق عرفية رفض المطعون ضدهما الاعتراف بها فى حين أن المطعون ضدها الثانية (المحيلة) لم تنكر هذين السندين صراحة ، و إذ كانت الورقة العرفية تعتبر صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ماهو منسوب إليه

من خط أو إمضاء أو ختم عملا بالمادة ٣٩٤ من القانون المدنى فإن هذين السندين يعتبران معترفا بهما حكما و يصلحان للضاهاة عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات — وماقاله الحكم المطعون فيه من أن المطعون ضدهما رفضا الإعتراف بالسندين لاأصل له فى الأوراق إذ أن محضر جلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٣ الذى قال عنه الحكم إن الحاضر عن المطعون ضدها الثانية قرر فيه أنها لاتعترف بالأختام الموقع بها على دفاتر بنك مصر والأوراق الأخرى التى أشار إليها الطاعن بمذكرته هذا المحضر لم يرد فيه ذكر لعبارة الأوراق الأخرى المنوه عنها بتلك المذكرة .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضائه برفض إجراء المضاهاة على بصمة الختم الموقع به على السندين المحررين لصالح بنك مصر على قوله " ... وحيث إنه بمناقشة خبير قسم أبحاث التزوير والتزييف بمصلحة الطب الشرعى بجلسة ١٩٦٣/١٠/٨ أصر على أن أوراق المضاهاة الثلاثة المشار إليها بتقريره موقع عليها بقالب ختم يختلف عن الختم الموقع به على المخالصة المطعون عليها بالتزوير — وقال الحاضر عن الخصيمة المنضمة للستأنف إنها لا تعترف بالأختام الموقع بها على دفاتر بنك مصر والأوراق الأخرى التى أشار إليها المستأنف ضده بمذكرته ... وحيث إنه فيما يتعلق باجراء المضاهاة ثانية بمعرفة مكتب أبحاث التزوير والتزييف على أوراق المضاهاة التى قدمها المستأنف ضده فانه لامحل لإعتبارها أوراقا للضاهاة لأنها أوراق عرفية رفض المستأنف والخصيمة المنضمة الاعتراف بها وقد نص القانون فى المادة ٢٦٩ مرافعات على أنه لا يقبل للضاهاة فى حالة عدم إتفاق الخصوم الا على الجزء الذى يعترف الخصم بصحته من الورقة المقتضى تحقيقها ومن ثم لا محل لإجراء المضاهاة على تلك الأوراق طبقا للقانون لعدم الاعتراف بها من الخصوم " ولما كانت القاعدة التى قررتها المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات بشأن بيان الأوراق التى تقبل للضاهاة هى قاعدة أساسية تجب مراعاتها فى حالة إجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ولا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها ومن ثم فلا يقبل للضاهاة غير الأوراق الرسمية أو العرفية المعترف بها أو تلك التى تم استكتابها أمام القاضى وإذن فلا تجوز المضاهاة على ورقة عرفية ينكر الخصم

صحتها . و إذ كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر جلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٣ أن الحاضرة عن المطعون ضدهما قررت بهذه الجلسة أنها لا تعترف بالأختام الموقع بها على دفاتر بنك مصر كما قالت بمذكرتها رقم (٢٥) من الملف الاستئنافى عند تعليقها على سندى بنك مصر إن الواقع يؤكد تزويرهما وأن الطاعن استعمل الختم المصطنع فى التوقيع عليهما وعلى المخالصة المطعون عليها وأنها لذلك قد استبعدت هذه السندات العرفية من المضاهاة — فإن المطعون ضدها الثانية تكون بذلك قد أنكرت صراحة بصمة الختم الموقع بها على السندين المحررين لصالح بنك مصر خلافا لما يقرره الطاعن. ومن ثم فان الحكم المطعون فيه إذ رفض إجراء المضاهاة على الختم الموقع به على هذين السندين على أساس أن المطعون ضدها الثانية لم تعترف بهما يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولم يخالف الثابت فى الأوراق ولهذا فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب و إخلاله بحق الدفاع وفهم غير الواقع ، وفى بيان ذلك يقول إن دفاعه قام على أن للمطعون ضدها الثانية ختمين وقعت بإحدهما على المخالصة وعلى السندين المحررين منها لصالح بنك مصر ودفاتره و بالآخر على أوراق المضاهاة المقدمة منها فصدر فى ١٦ مايو سنة ١٩٦٣ حكم تطلب تقصى ما إذا كان لها ختم آخر غير الختم الذى أجريت المضاهاة الأولى عليه وتنفيذ هذا الحكم كان يقتضى بحث أمر السندين المحررين لصالح بنك مصر وتحقيق ما إذا كان قد تم التوقيع عليهما بذات الختم الموقع به على دفاتر البنك ثم الاستجابة إلى طلب الطاعن استجواب المحيلة فى خصوص هذين السندين وهو الطلب الذى ضمنه مذكرته رقم ١٢ من الملف الإستئنافى إلا أن الحكم المطعون فيه اكتفى بالرد على هذا الدفاع بقوله إن الطاعن لم يعترض على النتيجة التى ذهب إليها الخبير فى تقريره وأن دعواه بوجود ختم آخر للمحيلة لم يقم عليها دليل فى الأوراق وهذا الرد علاوة على ما فيه من قصور فإنه ينطوى على إخلال بحق الدفاع بالنسبة لطلب الاستجواب الذى لم يكن فى أوراق الدعوى ما يغنى عنه . كما أن المحكمة لم تنفذ ما تطلبه حكم ١٦ مايو سنة ١٩٦٣ من تقصى ما إذا كان للمحيلة ختم آخر هذا إلى أن الطاعن أثار فى مذكراته أن ما ورد بمذكرة المطعون ضده الأول رقم ٧ ،

من ملف المعارضة مفاده الاعتراف بصحة الختم الموقع به على المخالصة وقد اقتصر الحكم فى الرد على هذا الدفاع على قوله بأن ما أورده الطاعن نقلا عن تلك المذكرة هو مجرد احتمال يسوقه لا ينفى وقوع التزوير المادى الذى أثبته الخبير فى تقريره وبذلك جاء رد الحكم قاصرا عن بيان ما دافع به الطاعن وبالتالى قاصرا عن الرد على هذا الدفاع ، هذا إلى أنه إذ كان مفهوم ما نقله الطاعن عن مذكرة المطعون ضده الأول السالف الإشارة إليها أن هذا المطعون ضده يزعم بأن الطاعن خدع شقيقته المحيلة فجعلها توقع على المخالصة موهما إياها بأنها مخالصة مع آخر هو حسن عطية الحويطى فإن المطعون ضده الأول لا يكون قد نازع فى هذه المذكرة فى صحة الختم الموقع به على هذه المخالصة ويكون ما جاء برد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع فهما لغير الواقع الثابت فى الأوراق وتخاذلا فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برد وبطلان المخالصة على قوله " .. وحيث إن المستأنف ضده اتجه فى مذكرته المؤرخة ١٩٦٤/٢/٢ إلى أنه لا يعترض على النتيجة التى ذهب إليها الخبير فى تقريره من أن الختم الموقع به على المخالصة لا يتفق مع بصمة الختم الموقع بها على أوراق المضاهاة وإنما ينصب دفاعه على أنه قد بان أن للمحيلة ختما آخر هو الذى وقعت به على المخالصة ولم يقدم المستأنف ضده ما يؤيد هذا الدفاع — وما أورده نقلا عن مذكرة المستأنف برقم ٧ هو مجرد احتمال يسوقه المستأنف لا ينفى وقوع التزوير المادى الذى أثبته الخبير فى تقريره — وحيث إن المحكمة إذ تأخذ بما انتهى إليه الخبير فى تقريره إنما تستند إلى ثبوت الخلاف بين قالبى الختم الموقع به على المخالصة المطعون عليها وقالب الأختام الموقع بها على أوراق المضاهاة وهو أمر يسلم به المستأنف فى مذكرته المؤرخة ١٩٦٤/٢/٢ ودعواه بوجود ختم آخر للمحيلة أمر لم يقم عليه دليل فى الأوراق — هذا فضلا عما شهد به شهود المستأنف من ثبوت مديونية المستأنف ضده للسيدة شمه الخصيمة الثالثة فى الوقت المقول فيه بوجود المخالصة المطعون عليها وقد جاءت شهادتهم صريحة فى اعتراف المستأنف ضده أمامهم بمديونيته للمحيلة فى قيمة الكمبيالة فى ذلك التاريخ مما يؤكد تزوير تلك المخالصة ولا تطمئن المحكمة فى هذا المجال

إلى ما شهد به شاهدا المستأنف ضده فإن أولهما يعمل خولى لديه و يزرع فى أرضه و يسكن لديه فضلا عن أن شهادتهما كانت عامة غير محددة بشأن ما تم التخالص عليه خصوصا وأن أحدا منهما لم يشهد بأن المستأنف ضده دفع نقودا أمامهما لشقيقته المحيلة وأخيرا فإن ما انتهى إليه الخبير فى تقريره من تزوير المخالصة مما ترجح معه شهادة شهود المستأنف على شهادة شاهدى المستأنف ضده — الأمر الذى يتعين معه القضاء برد و بطلان المخالصة المطعون عليها ..." . ولما كان هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يكفى لإقامة قضائه بتزوير المخالصة ويتضمن الرد الكافى على دفاع الطاعن المؤسس على وجود ختم آخر للمحيلة وقعت به على هذه المخالصة إذ أن أقوال الشهود التى استند إليها الحكم المطعون فيه فى نفى هذا الدفاع والتى لم يوجه إلى إستناد الحكم إليها نعى فى أسباب الطعن تكفى بذاتها لنفيه ، وكان ما ورد فى مذكرة المطعون ضده الأول رقم ٧ من الملف الإبتدائى ليس فيـــه ما يفيد اعترافه بصحة المخالصة هذا إلى أن المحيلة المنسوب إليها التوقيع على هذه المخالصة هى التى يمكنها دون سواها معرفة ما إذا كان هذا التوقيع قد صدر منها أم لا وقد نفت نفيا قاطعا صدوره منها . لما كان ما تقدم، وكان ما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قصور و إخلال بحق الدفاع لعدم إجابة طلبه الخاص باستجواب المحيلة مردود بأن المذكرة المودعة ملف الإستئناف رقم ١٢ التى ذكر الطاعن فى تقرير الطعن أنه إبدى فيها هذا الطلب غير مقدمة منـــه وأن المذكرة التى أشار فيها إلى الاستجواب هى المذكرة المودعة برقم ١٨ ملف وكل ما أورده فيها بشأن هذا الاستجواب هو قوله " ومن حق المحكمة طبقا للمـادة ١٦٧ مرافعات أن تستدعى السيدة شمه عبدالقادر (المحيلة) لاستجوابها فى واقعة ضمانتها لأخيها المستأنف ضده وتوقيعها كضامنة له على الكمبيالتين المقدمتين بحافظـــة مستنداتنا بجلسة ١٩٦٢/٣/١٢ " وانتهى الطاعن فى ختام هذه المذكرة إلى التصميم على الطلبات الواردة بصدرها والتى لم يكن من بينها طلب الاستجواب كما جاءت مذكراته اللاحقة لتلك المذكرة خالية من أية إشارة إلى هذا الاستجواب وإذ كانت الإشارة إلى حق المحكمة فى إجراء الاستجواب على النحو السالف بيانه لا يعتبر

طلبا صريحا من الطاعن بإجرائه وكان الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الذى يقدم إليها فى صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه فإذا كان الطاعن لم يطلب الاستجواب فى مثل هذه الصيغة و إنما اكتفى بتنبيه المحكمة إلى حقها فى إجرائه ولم يصمم على هذا الاستجواب لا فى المذكرة التى أشار إليه فيها ولا فى مذكراته اللاحقة فإنه لا يصح له أن ينعى على الحكم أنه ضرب صفحا عن هذا الطلب. لمـا كان ما تقدم ، فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه غير صحيح .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعثمان زكريا .

(١٠)

الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٤ القضائية :

عمل . تأمينات إجتماعية .

فرق المشرع بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد التى رسمها القانون فى حالة التأخير يلزم صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد ، عدم إلتزامه بدفع مبالغ إضافية .

مؤدى نص المادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ أن المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد وبالأوضاع التى رسمها القانون ، وخص المشرع كل حالة بحكمها . فنص على حالة التأخير فى توريد الاشتراكات بالمادة ٧٣ وجعل جزاءها إلزام صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ سنويا عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد القانونى ، ولا يغير من ذلك ما نص عليه فى صدد المادة ٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه لا يتأدى من هذه العبارة إلزام صاحب العمل فى حالة التأخير عن توريد الاشتراكات طبقا للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ وهو دفع مبالغ إضافية طالما أن المادة ٧٣ قد استقلت بأحكامها الخاصة بالتأخير فى توريد قيمة الاشتراكات بما فى ذلك الجزاء الذى رتبه المشرع بها على التأخير وهو إلزام صاحب العمل بالفوائد بواقع ٦ ٪ على النحو المتقدم ، فاذا كان الحكم المطعون فيه

قد التزم هذا النظر وانتهى إلى عدم استحقاق هيئة التأمينات للمبلغ الإضافى المنصوص عليه فى المادة ٧٦ باعتبار أن المطعون عليه لم يتخلف عن الاشتراك لدى الهيئة من عماله فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٦٣/٣/٣٠ أوقع مدير الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ـ الطاعن الأول ـ حجزا إداريا ضد المطعون عليه وفاء لمبلغ ٣١٨ ج و ٩١٨ م منه مبلغ ٢٧٩ ج و ٥٤٩ م قال إنه يمثل الغرامة التى يلتزم بها باعتباره صاحب صيدلية لتأخره عن سداد الاشتراك لعماله بهيئة التأمينات طبقا لأحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن التأمينات الاجتماعية والباقى وقدره ٣٩ ج و ٣٦٩ م يمثل تأمينات وفروق مكافآت والفوائد المستحقة عليها ، فأقام المطعون عليه الدعوى رقم ١٦٣ لسنة ١٩٦٣ كلى المنيا ضد مدير الهيئة العامة للتأمينات ووزارتى العمل والشئون الاجتماعية الطاعنين ـ يطلب الحكم (أولا) و بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بالحجز الإدارى سالف البيان (وثانيا) بعدم استحقاق الطاعنين لمبلغ ٣١٨ ج و ٩١٨ م عدله إلى مبلغ ٢٧٩ ج و ٥٤٩ م . وفى ١٩٦٣/٤/١١ حكمت المحكمة بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بالحجز الإدارى الموقع بتاريخ ١٩٦٣/٣/٣ و باعتباره كأن لم يكن بالنسبة لمبلغ ٢٧٩ ج ٥٤٩ م ، ثم حكمت بجلسة ١٩٦٣/٣/٢٣ بعدم استحقاق الطاعنين لهذا المبلغ . استأنف الطاعنون هذين الحكمين أمام محكمة استئناف القاهرة باستئنافين أحيلا إلى محكمة استئناف بنى سويف حيث قيدا برقم ٧٣ سنة ١ ق ، ٣٤٣ سنة ١ ق وضمت المحكمة الاستئنافين ، ودفع الطاعنون بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى بالنسبة لطلب عدم الاعتداد بالحجز . وفى ١٥ ديسمبر ١٩٦٣ حكمت المحكمة برفض الدفع ، وفى الموضوع برفض

الاستئنافين ، وفى ١٩٦٤/٣/١٢ طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ، حاصل السبب الأول منهما خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم استحقاق الطاعنين لمبلغ ٢٧٩ ج و٥٤٩ م على تفسير خاطئ للمادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بجعل المادة الأولى تنصرف إلى حالة التأخير فى سداد الاشتراكات فتستحق الفائدة المنصوص عليها وقدرها ٦ ./ ، وحدد مناط تطبيق المادة ٧٦ — وهى التى تقضى بإلزام صاحب العمل بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة لها — بأنه هو التخلف عن الاشتراك أصلا فإذا ما ثبت أن رب العمل قام بالاشتراك عن عماله ولكنه تأخر عن سداد بعض الاشتراكات فلا يفرض عليه المبلغ الإضافى المنصوص عليه فى المادة ٧٦ . وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه مخالف للقانون لأن نص المادة ٧٦ من العموم والاطلاق بحيث يشمل حالة التأخير عن سداد الاشتراك وغيرها من جميع صور المخالفات، ولأنه لو أراد المشرع قصر إنزال حكم المادة ٧٦ على صاحب العمل المتخلف عن الاشتراك عن عماله لدى المؤسسة — كما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه — لنص على هذا التخصيص صراحة . وما كان يجوز للحكم المطعون فيه أمام وضوح عبارة نص المادة ٧٦ أن يخالف معناها الظاهر ويخصص مجال تطبيقها بدون مخصص بأن يجعل مجال انطباقها فى حالة التخلف دون التأخير هذا بالإضافة إلى أن المادة ٧٦ قد أوجبت مراعاة أحكام المادة ٧٣ . وانتهى الطاعنون إلى أن المادة ٧٦ قد وضعت الجزاء العام لجميع حالات التخلف عن سداد الاشتراكات بجميع صورها ومنها التأخير، وأن المادة ٧٣ وضعت لتقرير المبدأ العام فى سريان الفائدة على كل مبلغ مستحق الأداء .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المادة ٧٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم النزاع تنص على أنه "على صاحب العمل أن يورد الاشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤديها لحسابهم إلى الهيئة خلال الخمسة عشر يوما الأولى من الشهر التالى — وتحتسب فى حالات التأخير فوائد

بسعر ٦ ٪ سنويا عن المدة من اليوم التالى لانتهاء الشهر الذى اقتطعت منه هذه الاشتراكات حتى تاريخ أدائها" وتنص المادة ٧٦ من ذات القانون على أنه "مع مراعاة أحكام المادة ٧٣ يلزم صاحب العمل إذا تخلف عن سداد الاشتراكات المنصوص عليها فى هذا القانون بالنسبة إلى المؤمن عليهم كلهم أو بعضهم بأداء مبلغ إضافى إلى الهيئة يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة التخلف" ومؤدى هذين النصين أن المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم و بين حالة اشتراك رب العمل بإخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد و بالأوضاع التى رسمها القانون، وخص المشرع كل حالة بحكمها ، فنص على حالة التأخير فى توريد الاشتراكات بالمادة ٧٣ وجعل جزاءها إلزام صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ سنويا عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد القانونى . ولا يغير من ذلك ما نص عليه فى صدر المادة ٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه لا يتأدى من هذه العبارة إلزام صاحب العمل فى حالة التأخير عن توريد الاشتراكات طبقا للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ وهو دفع مبالغ إضافية طالما أن المادة ٧٣ قد استقلت بأحكامها الخاصة بالتأخير فى توريد قيمة الاشتراكات بما فى ذلك الجزاء الذى رتبه المشرع بها على التأخير ، وهو إلزام صاحب العمل بالفوائد بواقع ٦ ٪ على النحو المتقدم . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر وانتهى إلى عدم استحقاق هيئة التأمينات للمبلغ الإضافى المنصوص عليه فى المادة ٧٦ باعتبار أن المطعون عليه لم يتخلف من الاشتراك لدى الهيئة عن عماله فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون و يكون النعى عليه لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ رفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر طلب عدم الاعتداد بالحجز الذى أوقعته هيئة التأمينات تأسيسا على أن نطاق اختصاص القضاء المستعجل بالفصل فى هذا الطلب أن يكون الحجز فاقدا أحد أركانه الجوهرية ، أما فى غير هذه الحالة فإن القضاء المستعجل لا يختص بالقضاء فى طلب عدم الاعتداد لمساس

قضائه بالموضوع ، و إذ كان الحجز الإدارى الذى أوقعته الهيئة لم يعتوره مايبطله فإن الحكم بعدم الاعتداد به يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل .

وحيث إن هـذا النعى غير منتج ذلك أنه وقد تبين — على ما سلف فى الرد على السبب الأول — أن الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون فيما انتهى إليه من عدم أحقية الطاعنين للمبلغ السابق الحجز بمقتضاه ، فإن الحجز الذى أوقعته هيئة التأمينات يصبح بذلك واردا على غير محل .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١١)

الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " الضريبة العامة على الإيراد " . حق . " حق الإنتفاع " . ملكية . " الحقوق الناشئة عن حق الملكية " . " حق الإنتفاع " .

إحتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع . وضع المشترى يده عليه . خضوع الإيراد الناتج منه للضريبة العامة المفروضة على البائع .

وضع يد المشترى على العقار المبيع لا يتعارض مع احتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع بالأطيان المبيعة منه إذ له أن ينتفع به بنفسه أو أن يستغله بواسطة غيره ولو كان هذا الغير هو مشترى حق الرقبة . ومن ثم فإن الإيراد الناتج منه يدخل ضمن عناصر الضريبة العامة على إيراد البائع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن محمد محمد عبد القادر سمك لم يقدم لمصلحة الضرائب إقرارا بايراده الكلى طبقا لأحكام القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ — بفرض ضريبة عامة

على الإيراد ، ولكن المأمورية المختصة تلقت إخطارا من مركز التجميع بالمصلحة يتضمن أنه مكلف باسمه أرضا زراعية مساحتها ٦٧ ف و ١٠ ط و ١٣ س كائنة بناحية الضهرية مركز إيتاى البارود فكتبت له بتاريخ ٢٥ / ١١ / ١٩٥٥ تطالبه بتقديم إقراراته عن السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥٤ فأجابها بكتاب تاريخه ١٩٥٦/١/٤ بأنه لا يملك من الأطيان الزراعية سوى ما تضمنه إخطار مركز التجميع ، وبتاريخ ١٩٥٦/٧/٩ أبلغ المصلحة بأن أملاكه فى سنة ١٩٥٥ هى ذات أملاكه فى السنة السابقة عليها ، فقدرت المأمورية إيراده من هذه الأطيان فى كل من سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ بمبلغ ١٢٠٧ ج و ٧٠٠ م وفى كل من السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ بمبلغ ١٣٠٨ ج و ٥٠٤ م وأخطرته بعناصر التقدير على النموذج رقم ٥ ثم أجرت تعديلات على هذه العناصر نزلت بصافى الإيراد فى كل من سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ إلى مبلغ ١٠٧٣ ج و ٧٠٨ م وفى كل من السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ إلى مبلغ ١١١٢ ج و ١٨٤ م وأحاطته بربط الضريبة على النموذج رقم ٦ مكرر ، فاعترض وعرض النزاع على اللجنة الداخلية بالمأمورية فقدرت صافى إيراده بعد خصم الأعباء العائلية فى كل من سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ بمبلغ ٨٧٣ ج و ٧٠٨ م وفى كل من السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٣ بمبلغ ٨٧٥ ج و ٦١٧ م وفى سنة ١٩٥٤ بمبلغ ٩١٢ ج و ١٨٤ م وأنه بعد ذلك وبتاريخ ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٥٦ علمت المأمورية أنه مكلف باسمه كذلك أطيانا زراعية أخرى مساحتها ٩٣ ف و ٩ ط و ١٠ س كائنة بناحية زبيدة مركز إيتاى البارود فأجرت تقديرا تكميليا بمبلغ ١٦٣٤ ج و ٢٠ م عن كل من سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ وبمبلغ ١٨٦٧ ج و ٤٥٢ م عن كل من السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ واعترض الممول على كل من التقديرين الأصلى والتكميلى وأحيل الخلاف على لجنة الطعن ، وإذ أصدرت اللجنة قرارها فى ١٩٥٨/٣/١ بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتأييد المأمورية فى جميع تقديراتها لإيرادات الممول الأصلية والتكميلية فقد اقام الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٨ تجارى دمنهور الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه بكافة أجزائه والحكم (أصليا) بسقوط حق مصلحة الضرائب فى استيفاء ضريبة الإيراد العام عن كل من سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ بالتقادم وإلغاء التقدير بكافة أجزائه عن السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ واعتباره كأن لم يكن والحكم بعدم استحقاق ضريبة

الإيراد العام عليه و (إحتياطيا) بالغاء التقدير بكامل أجزائه عن السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥٤ واعتباره كأن لم يكن والحكم بعدم استحقاق ضريبة الإيراد العام عليه مع الزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة و بردما قد يضطر إلى الوفاء به من ضريبة غير مستحقة عليه تنفيذا لقرار اللجنة وطلبت المصلحة رفض الدعوى وتأييد القرار المطعون فيه ، وبتاريخ ١٩٥٩/١١/٢٦ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع (أولا) بتعديل القرار المطعون فيه بالنسبة للربط التكميلى وتقدير صافى الإيراد العام للطاعن من أطيان ناحية زبيدة موضوع الربط التكميلى بمبلغ ١٤٥٢ ج ٦٤١ م فى كل من سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ و بمبلغ ١٣٨٣ ج ٧٧٥ م فى كل من السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٣ و بمبلغ ١٥٠٤ ج ٦٩٤ م فى سنة ١٩٥٤ (ثانيا) بسقوط حق الحكومة فى المطالبة بضريبة الإيراد العام عن سنة ١٩٤٩ عن الربط الأصلى والتكميلى (ثالثا) بتأييد القرار المطعون فيه فيما قضى به بشأن الربط الأصلى عن السنوات من ١٩٥٠ إلى ١٩٥٤ ، وألزمت المصلحة بالمصروفات المناسبة وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ، واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه فيما قضى به من سقوط حق الحكومة فى المطالبة بضريبة الإيراد العام عن سنة ١٩٤٩ عن الربطين الأصلى والتكميلى والحكم بعدم سقوط حق المصلحة فى إقتضاء هذه الضريبة وتأييد قرار اللجنة المطعون فيه فيما ذهب إليه من تحديد وعاء الضريبة العامة على الإيراد فى سنة ١٩٤٩ مع إلزام المستأنف عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقيد هذا الاستئناف برقم ١١١ سنة ١٦ ق تجارى ، كما استأنفه الممول طالبا تعديله والحكم له بطلباته الأصلية وقيد هذا الاستئناف برقم ٧٠ سنة ١٧ ق تجارى — وضمت المحكمة الاستئنافين . وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٩ حكمت حضوريا . (أولا) بقبول الاستئنافين شكلا . (ثانيا) وفى موضوع الاستئناف الأصلى رقم ١١١ سنة ١٦ ق تجارى برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط حق مصلحة الضرائب فى إستيفاء ضريبة سنة ١٩٤٩ بالتقادم مع إلزام المستأنفة بالمصاريف و بمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه . (ثالثا) وفى موضوع الاستئناف الفرعى رقم ٧٠ سنة ١٧ ق تجارى بالغاء الحكم المستأنف و إلغاء قرار لجنة الطعن الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٣/١ [و بعدم إستحقاق ضريبة الإيراد العام على المستأنف فرعيا فى السنوات من ١٩٥٠

حتى ١٩٥٤ مع إلزام المستأنف ضدها بالمصروفات وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه وطعنت المصلحة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم خضوع الإيراد الناتج من حق إنتفاع المطعون عليه بالأطيان الكائنة بناحية زبيدة مركز إيتاى البارود للضريبة العامة على الإيراد الذى احتفظ به لنفسه فى عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٠/٤/١٩ والمسجل فى ١٩٥١/٣/١٩ والصادر منه لأولاده ، مستندا فى ذلك إلى أنه قد تصرف فى ملكية هذه الأطيان تصرفا كاملا ولم يحتفظ لنفسه بحق الإنتفاع بالمبيع وأن إقرار أولاده المشترين منه بوضع يدهم على العقار يفيد إستيلاءهم على إيراده وأن مانص عليه فى عقد البيع من إحتفاظ البائع بحق الانتفاع بالعين المبيعة لا يعدو أن يكون نافلة ، وهذا من الحكم المطعون فيه مخالف للثابت فى الأوراق وينطوى على فساد فى الاستدلال وانحراف عن عبارة العقد الواضحة ، إذ أن الثابت فى عقد البيع أن المطعون عليه قد احتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالأطيان المبيعة منه لأولاده — وهى الأطيان موضوع الربط التكميلى — كما أنه من المسلم به فى الدعوى أن المطعون عليه قد عاد وبمقتضى عقد مسجل فى ١٩٥٧/٦/٩ فتنازل لأولاده عن هذا الحق وهو ما لا يتأتى معه القول بعدم سبق إحتفاظه به ، فضلا عن أن إقرار أولاده فى العقد بوضع يدهم على العين المبيعة لا يتعارض مع إحتفاظه بحق الإنتفاع بها . وقد أدى هذا الخطأ بالحكم المطعون فيه إلى مخالفة القانون إذ أن ايراد حق الانتفاع خاضع للضريبة العامة على الإيراد عملا بالمادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ معدلة بالقانونين ٢١٨ لسنة ١٩٥١ ، ٢١٢ لسنة ١٩٥٣ .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩ من أبريل سنة ١٩٥٠ الذى باع به المطعون عليه إلى أولاده الأطيان المملوكة له والكائنة بناحية زبيدة مركز إيتاى البارود — وهى الأطيان موضوع

الربط التكميلي — يبين أنه قد نص فى البند الخامس منه على أن " يحتفظ البائع لنفسه بريع هذه الأطيان مدة حياته وقبل المشترون جميعهم هذا الشرط وتعهدوا للبائع بدفع الريع سنويا من تاريخ هذا العقد على اعتبار أن الريع السنوى لهذه الأطيان قدره ٧٠٠ ج مصرى تدفع له فى نهاية شهر ديسمبر من كل عام " ونص فى البند السادس منه على أن " أقر المشترون أنهم وضعوا أيديهم على الأطيان المبيعة لهم بحسب حدودها ومعالمها المعروفة لهم بعد معاينتهم إياها والتحقق منها وأصبح لهم حق التصرف فيها باعتبارهم مالكين لها ويلزمهم دفع الضريبة المفروضة عليها من تاريخه " والمعنى الواضح من هذين النصين أن البائع قد احتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالأطيان المبيعة منه ، ذلك أن وضع يد المشترين على العقار المبيع لا يتعارض مع هذا الحق إذ لصاحبه أن ينتفع به بنفسه أو أن يستغله بواسطة غيره ولو كان هذا الغير هو مشترى حق الرقبة . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن إقرار المشترى بوضع يده على العقار المبيع يتعارض مع إحتفاظ البائع بحق الإنتفاع به ويمنعه من الحصول على إيراده ، فإنه يكون قد انحرف عن المعنى الظاهر لعبارة العقد وخالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وإبراهيم عمر هندى ، ومحمد أبو حمزة مندور ، ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٢)

الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الإيراد العام" . "إجراءات ربط الضريبة" . نظام عام .

ضريبة الإيراد العام . إجراءات الربط . تعلقها بالنظام العام . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها . التفرقة بين الممولين الذين تقدموا بإقراراتهم والذين لم يتقدموا بها . عدم جواز إتباع الإجراءات المخصصة للأولين على الآخرين .

مؤدى مانصت عليه المواد ١٢و١٦و١٩، ٢٠ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ أن المشرع فرق بين إجراءات ربط ضريبة الإيراد العام التى تتبع بالنسبة للممولين الذين يتقدمون بإقراراتهم فى الميعاد ، وبين تلك التى يجب مراعاتها فى خصوص الممولين الذين لم يتقدموا بإقراراتهم ، وأنه لذلك لا يسوغ إتباع الإجراءات المخصصة للطائفة الأولى على أرباب الطائفة الثانية ، ذلك أن التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهى إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة فى إتباعها ورتب البطلان على مخالفتها

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب دكرنس – بعد أن تبين لها أن عبد الرحمن محمد مصطفى حال لم يقدم إقرارات بإيراده فى السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ – قدرت صافى هذا الإيراد عن سنة ١٩٥١ بمبلغ ٢٤٠١ ج و ٩٠ م وعن كل من السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ بمبلغ ٢٣٢٢ ج و ١٩٠ م وأخطرته بعناصر الربط على النموذج "رقم ٥ ضريبة عامة" فى ١٩٥٦/١٢/١١ ثم بالنموذج "رقم ٦ مكرر" بربط الضريبة فى ١٩٥٧/٤/١١ ، وإذ اعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن ودفع ببطلان إجراءات الإعلان وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٥ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وبقبول الدفع ببطلان إجراءات الإعلان فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ١٣٤ سنة ١٩٥٨ المنصورة الإبتدائية ضد الممول بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه والحكم باعتبار صافى إيراد الممول الخاضع للضريبة طبقا لتقديراتها . وبتاريخ ١٩٦٠/١/١٣ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد القرار المطعون فيه وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف وبمبلغ ١٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت المصلحة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الاستئناف برقم ٩١ سنة ١٢ ق . وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت مصلحة الضرائب بالمصروفات عن الدرجتين وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير ، وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى ببطلان إجراءات ربط الضريبة على الإيراد العام بالنسبة للمطعون عليه فى سنى النزاع مستندا فى ذلك إلى عدم التزام مصلحة الضرائب الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ التى توجب ربط الضريبة بطريق التقدير على المطعون عليه الذى لم يقدم إقرارا بإيراده ، ويرسل إليه التنبيه بصدور الورد على النموذج رقم "٨ ضريبة عامة" — وفقا لنص المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية للقانون — متضمنا الضريبة المربوطة عليه ووجوب أدائها بكتاب موصى عليه بعلم الوصول وله أن يطعن فى التقدير أمام اللجنة ، وأن المصلحة قد خالفت هذه القواعد حين أخطرت المطعون عليه بعناصر الربط على النموذج رقم (٥) ثم على النموذج رقم (٦ مكرر) أسوة بمن تقدموا بإقراراتهم فى الميعاد ، وأن قوانين الضرائب تنظيمية تتعلق بالنظام العام وواجبة الاتباع ولا يجوز مخالفتها ، ولا يجدى التحدى بانتفاء الضرر لأنه مفروض فى مثل هذه القواعد كما أنه لا عبرة بعدم وجود نص بالبطلان لتعلق الأمر بالنظام العام — وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون — لأن علة البطلان منتفية ، ولأن القانون إذا كان قد أجاز ربط الضريبة فورا على الممولين الذين لم يتقدموا بإقراراتهم ، إلا أنه ليس لهم أن يتضرروا إذا عاملتهم المصلحة معاملة أفضل وأكثر رعاية بأن سوت بينهم وبين من التزم أحكام القانون ، ولم تفوت الطاعنة على المطعون عليه فرصة الاتفاق ، ولم تحرمه من مرحلة من مراحل التقدير .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة ١٢ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أنه "يجب على الممول الذى يزيد إيراده على حد الإعفاء الموضح فى المادة الرابعة أن يقدم إقرارا سنويا بإيراده الكلى ..." وفى المادة ١٦ على أنه "تقدم الإقرارات فى خلال الثلاثة الشهور الأولى من كل سنة ..." وفى المادة ١٩ على أنه "لمصلحة الضرائب الحق فى تصحيح الإقرار ويتعين عليها فى هذه الحالة أن تخطر الممول بكتاب موصى عليه مع علم الوصول بالعناصر التى ترى جعلها أساسا لربط الضريبة عليه ..." وأن يكون الإخطار على "النموذج رقم ٥" طبقا للمادة السادسة من اللائحة التنفيذية للقانون . وفى المادة ٢٠ من القانون المشار إليه على أنه "إذا لم يوافق الممول على التصحيحات التى أجرتها

مصلحة الضرائب أو لم تقتنع المصلحة بملاحظاته ... تربط الضريبة وفقا لتقدير المصلحة و يخطر الممول بهذا الربط بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول" على النموذج " رقم ٦ مكرر " إعمالا لنص المادة السادسة من اللائحة — التى تحكم واقعة الدعوى — كما تنص المادة ٢٠ سالفة الذكر على أنه" إذا لم يقدم الممول إقرارا فى الميعاد المعين فى المادة ١٦ تصبح الضريبة واجبة الأداء طبقا لتقدير المصلحة و يرسل إلى الممول تنبيه بصدور الورد متضمنا أيضا الضريبة المربوطة عليه ووجوب أدائها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول " و يحرر الورد والتنبيه بصدوره على النموذج " رقم ٨ " وفقا للمادة التاسعة من اللائحة التنفيذية للقانون . ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن المشرع فرق بين إجراءات ربط ضريبة الإيراد العام التى تتبع بالنسبة للممولين الذين يتقدمون باقراراتهم فى الميعاد ، و بين تلك التى يجب مراعاتها فى خصوص الممولين الذين لم يتقدموا باقراراتهم ، وأنه لذلك لا يسوغ اتباع الإجراءات المخصصة للطائفة الأولى على أرباب الطائفة الثانية ، ذلك أن التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهى إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة فى اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها . و إذ كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى ببطلان إجراءات الربط ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد / المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صادق البشبيشى.

(١٣)

الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٢ القضائية :

(أ) نقض " الأوراق الواجب تقديمها وقت التقرير بالطعن " .

عدم وجوب تقديم صورة من الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات عند التقرير بالطعن عدم إحالة الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم الابتدائى فى خصوص الوقائع وأسانيد الخصوم . تقديم صورة حكم بندب الخبير الذى أحال إليه الحكم الابتدائى، لا يلزم .

(ب) بورصة " قفل كونتراتات القطن طويل التيلة " .

نص المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ على قفل كونترانات القطن طويل التيلة إستحقاق شهر مارس سنة ١٩٥٢ وتصفيتها اجباريا . عدم تناوله القطن متوسط التيلة .

١ ــ لم توجب المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ــ وهى بصدد بيان الأوراق التى يجب على الطاعن تقديمها وقت التقرير بالطعن ــ تقديم صورة من الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات . فإذا كان الحكم الابتدائى قد أحال فى بيان وقائع الدعوى وأسانيد الخصوم إلى الحكم الصادر بندب خبير، وكان الحكم المطعون فيه مع ذلك قد أورد فى أسبابه بيانا كافيا لوقائع الدعوى ولأسانيد الخصوم فيها بما يغنيه عن الإحالة إلى أسباب الحكم الابتدائى فى خصوص تلك الوقائع والأسانيد، فإن تقديم صورة من الحكم الصادر بندب الخبير لايكون لازما لصحة إجراءات الطعن .

٢ — نص المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٥٢ على قفل كونتراتات القطن طويل التيلة إستحقاق شهر مارس سنة ١٩٥٢ القائمة فى بورصة العقود يوم العمل بهذا المرسوم بقانون وتصفيتها تصفية اجبارية على أساس ١٤٠ ريالا ولم يتناول القطن متوسط التيلة ولاشك أن إقتصار النص على أحد نوعى القطن يفيد الحصر ويحول دون محاولة مقياس القطن متوسط التيلة الذى لم يتناوله النص على القطن طويل التيلة الذى تناولته التصفية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٢ تجارى كلى المنيا على الشركة الطاعنة وطلبا الحكم بإلزامها بأن تدفع لهما مبلغ ١٣٣٤ ج و ٦٧٦ م والفوائد بواقع ٧ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد وقالا فى بيان دعواهما إنه بموجب عقد تاريخه ١٩٥١/٩/٢٥ اتفقا مع الشركة المذكورة على أن يوردا إليها كمية من القطن الاشمونى الزهر من محصول ١٩٥٢/٥١ لا تقل عن ٢٥٠ قنطارا فى ميعاد غايته ١٩٥١/٩/٣٠ لذمة حلجها على أن يتحملا مصاريف الحليج بواقع ٣٩ قرشا للقنطار الواحد إذا حلجت الأقطان لحسابهما أما إذا بيعت قطنا زهرا فإن حلجها يكون على حساب المشترى وفى الحالة الأولى يكون لهما الحق فى بيع الناتج بعد الحلج من البذرة والقطن الشعر نظير العمولة المتفق عليها ووفقا لشروط العقد وأنهما وردا تنفيذا لهذا الاتفاق مايزيد على ٨٦٥ قنطارا خصصا منه للحليج ٢٤٥,٦٥ قنطارا انتجت بعد حلجها ٢٥٦,٨٣ قنطارا من القطن الشعر ، ٦,٣٣ قناطير من القطن الاسكرتو ، ١٩٢ أردبا من البذرة — وبتاريخ ١٩٥٢/١/٩ طلب المطعون ضدهما من الشركة بيع ٢٥٠ قنطارا لحسابهما ببورصة العقود بسعر كنتراتات شهر فبراير و بالسعر الأحسن وقد باعت الشركة لهما هذا القدر بتاريخ ١٩٥٢/١/١١ نظرا لعدم التعامل ببورصة العقود

فى اليومين السابقين — وذلك بسعر ٩٤ ريالا للقنطار وهو سعر الفتح زاعمة أنه السعر الأحسن فى حين أن السعر الأحسن الذى كان يتعين على الشركة البيع به هو سعر القفل وقدره ٩٧,٥ ريالا للقنطار وذلك تمشيا مع الاتجاه الصعودى للأسعار فى هذا اليوم وهو ما كان يجب على الشركة أن تفطن له - وقرر المطعون ضدهما أن الشركة أخطرتهما فى ١٩٥٢/٢/١٥ ببيع القطن الذى تم حلجه ونقله إلى الإسكندرية وأعطى رقم لوط ٣٩٦ - ٢٨ بالة بسعر ٨ ريالات تحت عقود شهر فبراير سنة ١٩٥٢ على أساس شروط بورصة مينا البصل ثم أخطرتهما الشركة بأنها صفت مركزهما القائم فى بورصة العقود بالنسبة للمائتين وخمسين قنطارا التى كانت قد باعتها لحسابهما فى ١١ يناير سنة ١٩٥٢ بواقع ٨٠ ريالا للقنطار الواحد مع أنهما لم يأذنا لها بتصفية هذا المركز، وإذ كان لا يحق لها إجراء هذه التصفية بغير رضائهما فإنها تكون ملزمة بمحاسبتهما على أساس ٩٧,٥ ريالا للقنطار وهو ما كان يجب تصفية هذه الكمية على أساسه ناقصا ٨ ريالات المتفق عليها فى العقد أى ٨٩,٥ ريالا وبذلك يكون ثمن القطن المحلوج ٢٥٦,٨٣ قنطارا × ٨٩,٥ ريال = ٤٥٩٧ ج و٢٥٧ م يضاف إليه قيمة البذرة وثمن القطن الأسكرتو والخيش الفارغ والمبلغ المحول للشركة لحسابهما من بولص عبد النور الذى اشترى باقى القطن المسلم للشركة وقدره ٨٧٠٠ ج ويستنزل منه مبلغ ١٢١٥٦ ج و١٩١ م قيمة المبالغ التى استلماها منها ومصاريف الحلج والمشال والشحن والسمسرة والتأمين فيكون الباقى لهما فى ذمتها هو المبلغ المطالب به - وردت الشركة على ذلك بأن عقد الإتفاق المؤرخ ١٩٥١/٩/٢٥ هو عقد توريد أقطان لذمة الحليج والبيع فى بورصة منيا البصل أما عملية الكونتراتات التى تمت لحسابهما فى بورصة العقود فهى عملية تغطية منفصلة . طلب المطعون ضدهما إجراءها خوفا من تقلبات أسعار سوق العقود وقد تمت فى يوم ١١ يناير سنة ١٩٥٢ على أساس سعر الفتح خوفا من نزول الأسعار وذلك وفقا للعرف التجارى الجارى عليه العمل فى البورصات أما بالنسبة لعملية بيع القطن الذى تم حلجه وعملية تصفية مركز المطعون ضدهما القائم فى بورصة العقود فانهما تمتا وفقا لما رسمته الحكومة بقراراتها المتتالية إذ أنه نظرا لوقوف الأسعار عند الحد الأدنى الذى حددته الحكومة لم يتم قطع اللوط ٣٩٦ محل النزاع إلى أن صدر المنشور رقم ٧٨ من لجنة بورصة مينا البصل بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٢ الذى يقضى بأن الأقطان

تحت القطع على إستحقاق فبراير سنة ١٩٥٢ والتى لم يقطع سعرها بسبب وقوف الأسعار عند الحد الأدنى قد تأجل قطعها إداريا إلى إستحقاق يونيه سنه ١٩٥٢ أما المراكز البائعة كونتراتات فقـــد صدر مرسوم بقانون بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٢ بتصفيتها على أساس ٨٠ ريالا للقنطار وبهذا السعر تمت تصفية الـ ٢٥٠ قنطارا المبيعة فى بورصة العقود بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٥٢ أما اللوط ٣٩٦ فقد قطع سعره فى يوم ١٩٥٢/٤/٢٨ وهو أول يوم حصل فيه تعامل على استحقاق شهر يونيه سنة ١٩٥٢ بسعر ٦٦,٩٠ ريالا ولكن تنفيذا لقـرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٥٢/٣/١٧ بإستلام كونتراتات أغسطس سنة ١٩٥٢ بسعر ٧٢ ريالا قررت لجنة بورصة مينا البصل للبضاعة الحـاضرة فى ١٩٥٢/٥/١٤ بأن جميع العمليات التى تحت القطع والتى تأجلت من شهرى فبراير وأبريل إلى يونيه تقطع بسعر الشراء الذى حددته الحكومة أى بسعر ٧٢ ريالا ليونيه تخصم منه المصاريف الفعلية وقدرها ريالان وبناء على ذلك عدّلت الشركة سعر قطع اللوط وجعلته ٧٠ ريالا بدلا من ٦٦,٩٠ ريالا خلصت الشركة إلى أن المحاسبة السليمة تكون على أساس ثمن القطن بضاعة حاضرة ببورصة مينا البصل ٧٠ ريالا — ٨ ريالات تحت الكونتراتات أى ٦٢ ريالا أما عملية الكونتراتات فقد تم البيع على أساس ٩٤ ريالا وعملت التصفية على أساس ٨٠ ريالا وبذلك يكون ربح المطعون ضدهما من هذه العملية ١٤ ريالا فى القنطار الواحد ويصبح سعر القنطار ١٤ + ٦٢ أى ٧٦ ريالا يخصم منه السمسرة والعمولة والمصاريف الأخرى . وفى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة بندب خبير حسابى للاطلاع على دفاتر الشركة وأداء المأمورية المبينة بمنطوق حكمها فباشر الخبير هذه المأمورية وقدم تقريرا خلص فيه إلى النتائج التالية (أولا) إن الشركة إذ بادرت ببيع كمية القطن التى طلب المطعون ضدهما بيعها ببورصة العقود على أساس سعر الفتح فى أول يوم جرى التعامل فيه — دون انتظار تقلبات الأسعار لحين القفل ، قد التزمت العرف التجارى المعمول به (ثانيا) إن العملية التى ادعت الشركة الطاعنة أنها أجرتها لتصفية عملية الكونتراتات السابق إجراؤها لحساب المطعون ضـدهما عن طريق قيامها بشراء كونتراتات فبراير بسعر ٨٠ ريالا فى ١٤ مارس سنة ١٩٥٢ لم تكن سليمة لأن ما ادعته الشركة من أن الحكومة قررت تصفية المراكز القائمة تصفية إجبارية بهذا السعر غير صحيح إذ المرسوم بقانون الصادر فى ٨ مارس

سنة ١٩٥٢ الذى استندت إليه خاص بتصفية المراكز القائمة بالنسبة للقطن طويل التيلة دون متوسط التيلة ، كما أن بيان مندوب الحكومة الصادر فى ١٤ مارس سنة ١٩٥٢ اقتصر على قبول شراء ما يعرض من المراكز القائمة بسعر ٨٠ ريالا ولم يلزم أصحاب المراكز البائعة بتصفيتها بهـــذا السعر (ثالثا) أنه لمـا كان المطعون ضدهما قد باعا القطن بيعا آجلا فى بورصة العقود بواقع ٩٤ ريالا للقنطار واحتفظا بمركزهما كبائع حتى إذا تم حلج القطن وأرسل لبيعه ببورصة مينا البصل بالسعر الذى حددته الحكومة وهو ٧٠ ريالا فإن خسارتهما من هذه البضاعة الحاضرة تعوض من عملية الكونتراتات وذلك بإجراء عملية عكسية يكون بشراء كونتراتات بواقع ٧٠ ريالا وبذلك تنتفى خسارتهما وانتهى الخبير من ذلك إلى وجوب احتساب سعر القنطار بواقع ٨٦ ريالا وهو ما يمثل ٩٤ ريالا سعر البيع — ٧٠ ريالا سعر الشراء = ٢٤ ريالا الربح من عملية الكونتراتات + ٦٢ ريالا سعر بيع القطن المحلوج بعد خصم ٨ ريالات حسب نصوص العقد وبذلك تكون جملة المطلوب للمطعون ضدهما قبل الشركة الطاعنة بعد خصم جميع المصروفات والمدفوعات هو ٧٠٢ ج و ٤٥٤ م وفى ٢١ يناير سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بإلزام الشركة بأداء هذا المبلغ للمطعون ضدهما فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٩٠ سنة ٧٨ ق القاهرة وفى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — فطعنت الشركة فى قضائها بطريق النقض بتقرير تاريخه ١٩ من أبريل سنة ١٩٦٢ وطلب الحاضر عن المطعون ضدهما بمذكرته بطلان الطعن واحتياطيا رفضه وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الدفع ورفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن المطعون ضدهما أسسا الدفع ببطلان الطعن على أن الشركة الطاعنة لم تقدم وقت التقرير بالطعن صورة الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى ١٩٥٤/١٢/٢٨ بندب الخبير والذى أحال إلى أسبابه الحكم الإبتدائى القطعى الصادر فى الموضوع بتاريخ ١٩٦١/١/٢٣ فى خصوص بيان وقائع الدعوى وأسانيد الخصوم كما أحال إليه الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المـادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والذى رفع الطعن فى ظله

لم توجب وهى بصدد بيان الأوراق التى يجب على الطاعن تقديمها وقت التقرير بالطعن تقديم صورة من الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات ، ولما كان الحكم الإبتدائى و إن أحال فى بيان وقائع الدعوى وأسانيد الخصوم إلى الحكم الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ القاضى بندب الخبير إلا أن الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه بيانا كافيا لوقائع الدعوى ولأسانيد الخصوم فيها بما يغنيه عن الإحالة إلى أسباب الحكم الإبتدائى فى خصوص تلك الوقائع والأسانيد. لما كان ذلك ، فإن تقديم صورة من الحكم الصادر بندب الخبير لا يكون لازما لصحة إجراءات الطعن ويتعين لذلك رفض الدفع ببطلان الطعن .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة فى السببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الإبتدائى الذى عول فى قضائه على تقرير الخبير المقدم فى الدعوى فيما انتهى إليه من أن التصفية التى أجرتها الشركة بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٥٢ بخصوص المركز القائم للمطعون ضدهما فى بورصة العقود بسعر ٨٠ ريالا لم تكن إجبارية بالنسبة لها مع أن الخبير قد أخطأ فى هذا الذى قرره نتيجة خطئه فى فهم تعليمات وأوامر الحكومة لدى البورصة وخطئه فى تفسيرها وتأويلها ذلك أن الحكومة قد اتجهت بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٥٢ إلى قفل عقود القطن طويل التيلة إستحقاق مارس سنة ١٩٥٢ القائمة فى بورصة العقود و إلى تصفية هذه العقود جبرا على أساس ١٤٠ ريالا وقد تأخرت تصفية عقود القطن المتوسط التيلة بضعة أيام بسبب المفاوضات التى كانت دائرة حول شرائه بمعرفة الحكومة الروسية وقد أعلنت شركة مصر لتصدير الأقطان قبولها إستلام المراكز القائمة عن شهرى فبراير وأبريل سنة ١٩٥٢ فى حدود الكمية موضوع الصفقة الروسية بسعر ٨٠ ريالا وإستلام مركز كل بيت من بيوت السمسرة يتوقف عن دفع الفروق المستحقة عن تصفيات هذين الشهرين بالسعر المذكور بعد الاتفاق مع لجنة البورصة وإزاء ذلك قامت الطاعنة بتصفية مركز المطعون ضدهما على هذا الوضع الحتمى بسعر ٨٠ ريالا وقد قدمت الطاعنة لمحكمة الموضوع مستندين قاطعين فى أن التصفية كانت إجبارية

أولها خطاب مرسل منها فى ١٩٦١/٦/٢١ إلى رئيس لجنة بورصة العقود تشرح فيه الخلاف القائم بينها و بين المطعون ضدهما بشأن تصفية مركزها القائم فى بورصة العقود بالنسبة للمائتى وخمسين قنطارا التى باعتها لحسابهما فى ١١ يناير سنة ١٩٥٢ والمستند الثانى هو رد رئيس لجنة البورصة على هذا الخطاب والذى أقر فيه تصرف الشركة وذكر أن جميع مراكز العقود على إستحقاق فبراير سنة ١٩٥٢ قد صفيت بسعر ٨٠ ريالا وقد أفاضت الشركة فى مذكرتها المقدمة إلى محكمة الإستئناف لجلسة ١٣ مارس سنة ١٩٦٢ فى شرح دلالة هذين المستندين وقيمتهما فى الإثبات ولكن الحكم المطعون فيه التفت عنهما ولم يرد عليهما ولا على دفاعها الصريح المؤسس على أنه لم يكن أمامها من سبيل سوى التصفية والبيع لشركة مصر لتصدير الأقطان بالسعر الذى حددته الحكومة وأخذ الحكم بتقرير الخبير الذى قرر بعدم ضرورة هذه التصفية دون فهم صحيح لما يجرى عليه العمل فى البورصة ودون بيان لما كان يجب على الشركة عمله لتصفية مركز المطعون ضدهما ودون أن يفطن إلى أنه متى كانت تصفية عقود القطن طويل التيلة إستحقاق مارس إجبارية فإنه لا شك فى أن تصفية عقود فبراير للقطن متوسط التيلة تكون إجبارية كذلك لإتحاد الظروف بالنسبة للنوعين و بذلك جاء الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصور والخطأ فى فهم الواقع .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ اعتمد ما إنتهى إليه الخبير من أنه لم يكن هناك ما يلزم الشركة الطاعنة بتصفية مركز المطعون عليهما بسعر ٨٠ ريالا فقد قرر الحكم " أنه وإن صدر المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٢ بتصفية عقود القطن طويل التيلة فإن عقود القطن متوسط التيلة ومنها العقد موضوع الدعوى لم يصدر بشأنها ما يوجب تصفيتها وليس فى البيان الذى أذاعه مندوب الحكومة فى البورصة بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٥٢ ما يخالف هذا النظر ومن ثم يكون قول المستأنفة (الطاعنة) أن التصفية كانت إجبارية ولا حيلة لها فيها قولا ليس له ما يسنده " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يتفق والتفسير الصحيح للتشريع ذلك أن المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٥٢ قد نص على قفل كونتراتات القطن طويل التيلة إستحقاق شهر مارس سنة ١٩٥٢ القائمة فى بورصة

العقود يوم العمل بهذا المرسوم بقانون وتصفيتها تصفية إجبارية على أساس ١٤٠ ريالا ولم يتناول القطن متوسط التيلة مثار النزاع ولا شك أن إقتصار النص على أحد نوعى القطن يفيد الحصر ويحول دون محاولة قياس القطن متوسط التيلة الذى لم يتناوله النص على القطن طويل التيلة الذى تناولته التصفية كما أن البيان الذى أذاعه مندوب الحكومة بالبورصة بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٥٢ تضمن تعهد شركة مصر لتصدير الأقطان باستلام جميع ما يعرض عليها من المراكز القائمة فى بورصة عقود القطن عن شهرى فبراير وأبريل سنة ١٩٥٢ فى حدود الكمية موضوع الصفقة الروسية بسعر ٨٠ ريالا للعقود وهذا البيان لا يتضمن إجراء تصفية اجبارية بهذا السعر لتلك المراكز القائمة وانما اقتصر على قبول إستلام مايرى أصحاب هذه المراكز عرضه منها بسعر ٨٠ ريالا . لما كان ذلك، وكان الخبير الذى أحال الحكم المطعون فيه إلى تقريره محمولا على أسبابه قد أثبت فى تقريره أن الشركة الطاعنة لم تقدم أى دليل يفيد أنها صفت مركز الطاعنين القائم ببورصة العقود بالنسبة للمائتين وخمسين قنطارا بسعر ٨٠ ريالا فإن الحكم المطعون فيه إذا إنتهى إلى إطراح دفاع الشركة المؤسس على أنها كانت مجبرة على تصفية هذا المركز بسعر ٨٠ ريالا يكون قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة وقد تضمن تقرير الخبير الذى اعتبره الحكم المطعون فيه متمما له التعليل المسقط لهذا الدفاع ، أما عن نعى الطاعنة على الحكم إغفاله الرد المستند المتضمن رد رئيس لجنة بورصة العقود على خطاب الشركة المؤرخ ١٩٦١/٦/٢١ بما يفيد أن جميع مراكز العقود على إستحقاق فبراير سنة ١٩٥٢ قد صفيت بسعر ٨٠ ريالا فإنه مردود بأنه علاوة على أن رأى رئيس لجنة البورصة غير ملزم للمحكمة فإن الحكم قد أثبت أن الشركة الطاعنة لم تقدم دليلا ما على أن مركز الطاعنة القائم فى بورصة العقود كان من بين المراكز التى صفيت بسعر ٨٠ ريالا ومتى كان الحكم قد بين الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها وأقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله فإن فى ذلك التعليل الضمنى المسقط لهذا المستند .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أن الخبير الذى اعتمد الحكم المطعون فيه تقريره محمولا على أسبابه قد طبق القوانين واللوائح المعمول بها فى التعامل فى البضاعة الحاضرة فى بورصة

مينا البصل على المراكز القائمة فى بورصة العقود وأجرى الأسعار الخاصة بالبضاعة الحاضرة على الأسعار المتعامل بها فى بورصة العقود ذلك أنه ذكر أن سعر بيع القطن كان يجب أن يكون ٩٤ ريالا ناقصا ٨ ريالات أى ٨٦ ريالا خالطا بذلك بين بيع العقود فى بورصة العقود بسعر ٩٤ ريالا وبين التعامل فى بورصة مينا البصل للبضاعة الحاضرة ببيع اللوط بسعر ٨ ريالات تحت عقود فبراير كما أنه احتسب سعر شراء الكونتراتات ٧٠ ريالا للقنطار مع أن هذا السعر هو الذى حددته لجنة البورصة بجلستها المنعقدة فى ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ لقطع العمليات تحت القطع بالنسبة للبضاعة الحاضرة من القطن متوسط التيلة .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بأن الخبير احتسب ثمن بيع القطن المحلوج وهو البضاعة الحاضرة بواقع ٧٠ ريالا للقنطار وخصم منه فرق العلاوة المتفق عليه بواقع ٨ ريالات وعلى ذلك احتسب صافى سعر القنطار من هذا القطن بواقع ٦٢ ريالا لا ٩٤ ريالا كما يقرر الطاعن أما عن عملية الكونتراتات فقد احتسب سعر بيعها بواقع ٩٤ ريالا كما طلبت الشركة الطاعنة أما سعر شرائها أو تصفيتها فقد احتسبه بسعر ٧٠ ريالا للقنطار وهو وإن كان قد أخطأ فى ذلك لأن هذا السعر الأخير إنما حددته لجنة البورصة بجلستها المنعقدة فى ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ لقطع العمليات التى تحت القطع والتى كانت قد أجلت من فبراير وأبريل إلا أن هذا الخطأ كان لمصلحة الشركة الطاعنة إذ الثابت من أقوال الشركة أمام الخبير أن سعر الكونتراتات فى أول يوم جرى فيـــه تعامل على شهر يونيه كان ٩٠ و ٦٦ ريالا أو ٤٠ و ٦٨ ريالا كما ذكر الخبير وإذ كان أى هـذين السعرين يقل عن ٧٠ ريالا فإنه لو أخذ بأيهما لكان ربح المطعون ضدهما من الكونتراتات التى باعاها بسعر ٩٤ ريالا أكثر من ١٤ ريالا وهو ما احتسبه الخبير وإذ كانت الشركة الطاعنة قد أفادت من خطأ الخبير فى هـذا الخصوص فإن نعيها عليه بسبب هذا الخطأ يكون غير منتج .

وحيث إنه لمـا تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٤)

الطعن رقم ٣٠ لسنة ٣٣ القضائية :

نقض . "الخصوم فى الطعن" . تجزئة . "أحوال عدم التجزئة" . حكم . "الطعن فى الأحكام" .

رفض قاضى البيوع طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ . موضوع لا يقبل التجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم فى هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للباقين . لا يغير من ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف .

متى كان موضوع الدعوى الذى فصل فيه قاضى البيوع برفض طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ مما لا يقبل التجزئة فإن بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم فى هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للباقين ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم جواز الاستئناف لأن بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون ضدهم من شأنه جعل الحكم الإبتدائى حائزا لقوة الأمر المقضى ولا يتصور أن يكون السير فى إجراءات البيع جائزا بالنسبة لهؤلاء وغير جائز بالنسبة للباقين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضى فى الدعويين ٧٦١ و ٧٦٢ سنة ١٩٣٣

كلى سوهاج المرفوعتين من المطعون ضـــده الأول ومورث باقى المطعون ضدهم بنزع ملكية مورث الطاعنين من مساحة قدرها ٣ ف و ٢١ ط و ٦ س أطيانا زراعية و ١٥١٣ ذراعا بما عليها من مبان بثمن أساسى قدره ٢٤٠ ج لكل صفقة و بإحالة الدعوى إلى قاضى البيوع لإجراء البيع وذلك تنفيذا لحكمين صادرين لمصلحتهما بإلزام مورث الطاعنين بأن يدفع لهما مبلغا وقدره ٥٢٢ ج و ٦٠٠ م للأول و ٨٦٤ ج و ٦٩٠ م للثانى و باشر الدائنان الإجراءات أمام قاضى البيوع إلى أن شطبت فى ٨ أبريل ســـنة ١٩٤٠ وفى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أعيدت إجراءات البيع بناء على طلبهما و بجلسة ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ رسا المزاد عليهما ثم تقرر بزيادة العشر فى ٢٩ مارس ســنة ١٩٤٨ فطعن ورثة المدين ومنهم الطاعنان بعد وفاة مورثهم ببطلان حكمى مرسى المزاد و إجراءات البيع بالدعوى رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٥٠ كلى سوهاج وقضى لهم بطلباتهم فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٤ .وفى ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٤ طلب المطعون ضدهم إعادة إجراءات البيع و بالجلسة المحددة لإجرائه دفع ورثة المدين ومنهم الطاعنان ببطلان إجراءات البيع لانقضاء القوة التنفيذية للحكمين ٤٤١ سنة ٣١ و ٥٨٥ سنة ٣٢ كلى سوهاج المنفذ بهما لسقوطهما بمضى المدة الطويلة وطلبوا وقف الإجراءات و إحالة القضية إلى الدائرة المختصة للفصل فى هذا الدفع — و بتاريخ ٥ من أبريل سنة ١٩٥٥ حكم قاضى البيوع بمحكمة سوهاج الابتدائية برفض الدفع و باستمرار السير فى إجراءات البيع فاستأنف الطاعنان وسائر الورثة هـذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط بالإستئناف رقم ١٥٧ سنة ٣٠ ق .وفى ١٩ مايو سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف و بوقف البيع فطعن طالبوا البيع فى قضائها بطريق النقض وقيد طعنهم برقم ٣٠٠ سنة ٢٥ ق وفى ٢٤ ديسمبر ســنة ١٩٥٩ نقضت المحكمة الحكم وحكمت بعدم جواز استئناف حكم قاضى البيع برفض طلب إيقاف الإجراءات لصدوره فى حالة كان فيها الوقف جوازيا — و بعد إعلان هذا الحكم إلى ورثة المدين، جدد المطعون ضدهم السير فى إجراءات البيع وطلب الطاعنان وقف هذه الإجراءات حتى يفصل فى الدعوى ٦٩١ سنة ٦٠ مدنى كلى سوهاج المرفوعة منهما على المطعون ضدهم بطلب سقوط الحكمين المنفذ بهما وما يستتبع ذلك من سقوط تنبيه نزع الملكية و بطلان الإجراءات — وفى ٢٦ يونيه سنة ١٩٦١ حكم قاضى البيوع برفض طلب وقف الإجراءات و بالاستمرار فى التنفيذ — استأنف

الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف ٤٠٦ سنة ٣٦ ق أسيوط وبتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف . فطعن الطاعنان فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابه العامة مذكرتين طلبت فى الأخيرة منهما عدم قبول الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن النيابة قد أسست دفعها على أن الطاعنين لم يعلنا طعنهما إلى المطعون ضدهم من الثالث إلى السادسة وإذ كان الموضوع غير قابل للتجزئة فإن بطلان الطعن بالنسبة لهم يترتب عليه بطلانه بالنسبة للباقين .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٢٤ يناير سنة ١٩٦٣ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنين بإعلان المطعون ضدهم من الثالث إلى السادسة خلال هذا الميعاد أو فى خلال الميعاد الذى منحه لهما القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات سالفة البيان والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للطعون ضدهم من الثالث إلى السادسة — ولما كان الموضوع الذى فصل فيه قاضى البيوع برفض طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ مما لا يقبل التجزئة ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد

قضى بعدم جواز الإستئناف لأن بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون ضدهم من شأنه جعل الحكم الإبتدائى حائزا لقوة الأمر المقضى ولا يتصور أن يكون السير فى إجراءات البيع جائزا بالنسبة لهؤلاء وغير جائز بالنسبة للباقين - لما كان ذلك، وكان بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم فى نزاع غير قابل للتجزئة يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة لباقى المحكوم لهم على ما جرى به قضاء هذه المحكمة فإنه يتعين القضاء ببطلان الطعن بالنسبة لجميع المطعون عليهم .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٥)

الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) تنفيذ " الصيغة التنفيذية للحكم " . مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . " خطأ " .

وضع الصيغة التنفيذية على صورة الحكم التى بيد الخصم يكون شاهدا على أنه صاحب الحق فى إجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا . تنفيذ البنك المحجوز لديه الحكم المذيل بالصيغة التنفيذية . إنتفاء الخطأ فى جانبه .

(ب) تنفيذ . " تنفيذ الحكم من الغير " . " حجز ما للمدين لدى الغير " . حجـــز .

ليس للغير أداء المحكوم به إلا بعد إعلان المحكوم عليه قبل حصول الأداء بثمان أيام على الأقل . قاعدة قصد بها مصلحة المحجوز عليه لا الدائن الحاجز . ليس للأخير الاحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها .

(ج) تنفيذ . " حجز ما للمدين لدى الغير " . حجز .

إيداع المحجوز لديه ما فى ذمته خزانة المحكمة . ليس على سبيل الوجوب . جواز ذلك لتفادى التنفيذ الجبرى على أمواله .

١ — إذ كانت المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات تنهى عن تسليم صورة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية إلا للخصم الذى تضمن الحكم عود منفعة عليه من تنفيذه كما تنهى عن تسليمها لهذا الخصم إلا إذا كان الحكم جائزا تنفيذه فان مقتضى ذلك أن وضع صيغة التنفيذ على صورة الحكم التى بيد الخصم يكون شاهدا على

أنه هو صاحب الحق فى إجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا . فاذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أن الحكم الصادر فى التظلم والذى قضى بالغاء أمر الحجز كان مذيلا بصيغة التنفيذ وأن البنك المحجوز لديه قد اعتقد لأسباب مبررة صلاحية ذلك الحكم للتنفيذ وقصد من تنفيذه اختيارا تفادى تنفيذه عليه جبرا وأن وجود الصيغة التنفيذية على صورة الحكم المعلنة إليه يرفع عنه واجب التحقق مما إذا كان ذلك الحكم قد أصبح نهائيا وانتهى من ذلك إلى نفى الخطأ من جانب البنك فان الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد نفى هذا الخطأ بما يصلح قانونا لنفيه و بما لا مخالفة فيه للقانون .

٢ — المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات التى تنص على أنه لا يجوز للغير أن يؤدى المحكوم به ولا أن يجبر على أدائه إلا بعد إعلان المحكوم عليه بالعزم على هذا التنفيذ قبل وقوعه بثمانية أيام على الأقل ، إنما قصد بها مصلحة المحجوز عليه توقيا له من أن يفاجأ بالتنفيذ على ما تحت يد الغير من أمواله دون علمه أو دون أن تتاح له الفرصة الكافية لمنعه مع احتمال أن يكون له الحق فى منعه ومن ثم فلا يستفيد من حكم هذه المادة الدائن الحاجز ولا يجوز له الإحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها .

٣ — لا توجب المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات على المحجوز لديه إيداع ما فى ذمته خزانة المحكمة و إنما تجيز له ذلك إذا أراد أن يوفى به حتى يزول عنه قيد الحجز و يتفادى التنفيذ الجبرى على أمواله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٣٠٧ سنة ١٩٥٧ تجارى كلى الاسكندرية

على البنك البلجيكى والدولى الذى حل محله بنك بور سعيد المطعون ضده وعلى آخرين وقالا شرحا لها إنهما بتاريخ ٢ و ٧ يونيه سنة ١٩٥١ استصدرا من قاضى الأمور الوقتية أمرين بتوقيع الحجز التحفظى تحت يد البنك المطعون ضده وآخر وفاء للدين المستحق لهما فى ذمة ورثة إدوار كورمى والوكالة التجارية وقدره ٥٨٣٩ج و ٦٣١م ونفاذا لهذين الأمرين فقد أوقعا حجزين أحدهما أصلى والثانى تكميلى على ما لهؤلاء المدينين تحت يد البنك البلجيكى والدولى وأقاما الدعوى رقم ٣٦٠ سنة ١٩٥١ بطلب إلزام المدينين المذكورين بهذا الدين وتثبيت الحجزين التحفظيين الموقعين تحت يد البنك المطعون ضده وجعلهما نافذين وفى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة لهما بطلباتهما وكان المدينون المحجوز عليهم قد تظلموا من أمرى الحجز المذكورين وقضى فى هذا التظلم فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٥١ بإلغاء هذين الأمرين وأعلنوا هذا الحكم إلى البنك المطعون ضده الأول فى ٨ من الشهر المذكور ولما شرع الطاعنان فى تنفيذ الحكم رقم ٣٦٠ سنة ١٩٥١ كلى اسكندرية القاضى بالدين وبصحة إجراءات الحجز تبين لهما أن البنك المطعون ضده قد صرف للمدينين الأموال المحجوز عليها تحت يده فى نفس اليوم الذى أعلن فيه بالحكم الصادر فى التظلم دون أن يلتزم قواعد حجز ما للمدين تحت يد الغير المنصوص عليها فى المواد ٥٤٣ ومابعدها من قانون المرافعات والتى تمنع المحجوز تحت يده من التصرف فى المال المحجوز قبل صدور حكم نهائى فى التظلم من أمر الحجز وقالا إن ما وقع من البنك المطعون ضده ينطوى على خطأ يوجب مسئوليته عملا بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى ولا يشفع له أن الحجز الموقع تحت يده قد ألغى فى التظلم المرفوع من المدينين لأن الحكم الصادر فى هذا التظلم قد ألغى فى الاستئناف رقم ٤٣٥ سنة ٧ ق تجارى المرفوع منهما والذى قضى فيه بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٥٢ بتأييد أمرى الحجز المشار إليهما فيما سبق — وانتهى الطاعنان إلى طلب الحكم بإلزام البنك المطعون ضده بأن يدفع لهما تعويضا قدره ٥٨٣٩ ج و ٦٣١ م وطلب البنك المطعون ضده رفض الدعوى تأسيسا على أنه إنما قام بصرف الأموال المحجوزة نفاذا للحكم الصادر فى التظلم والقاضى بإلغاء أمرى الحجز والذى كان مذيلا بالصيغة التنفيذية التى لا توضع إلا على الأحكام الجائز تنفيذها — وفى ٢٧ يناير قضت المحكمة برفض دعوى الطاعنين فاستأنفا هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٥٤٩ سنة ١٨ ق

تجارى طالبين إلغاء الحكم المستأنف وإلزام البنك المطعون ضده بأن يدفع لهما مبلغ ١٠٠٠ ج قيمة الأموال التى سلمها للمدينين قبل أن يصبح الحكم فى التظلم نهائيا وفى ١٢ مارس سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف — وبتقرير تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٦٤ طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه وقع فى تناقض، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن الحكم المطعون فيه قد أخذ بأسباب الحكم الإبتدائى الذى قرر أولا أنه لايجوز تنفيذ الأحكام جبرا مادام الطعن فيها بالمعارضة أو الإستئناف جائزا إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصا عليه فى القانون أو مأمورا به فى الحكم وأن الحكم الصادر فى التظلم والقاضى بإلغاء أمرى الحجز ليس من الأحكام التى نص القانون على نفاذها معجلا وأن وضع الصيغة التنفيذية على هذا الحكم لايغنى عن وجوب أن يكون الحكم بذاته صالحا للتنفيذ الجبرى وهذا الذى قرره الحكم كان يستتبع حتما اعتبار البنك المطعون ضده مخطئا إذ تصرف فى الأموال المحجوزة تحت يده قبل صيرورة الحكم الصادر فى التظلم نهائيا وإذ عاد الحكم بعد ذلك ونفى الخطأ عن البنك فإنه يكون متناقضا مع نفسه وأضاف الطاعنان فى السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه حين نفى الخطأ عن البنك المطعون ضده ذلك أن البنك إذ نفذ الحكم الصادر فى التظلم وصرف الأموال المحجوز تحت يده إلى المدينين قبل صيرورة هذا الحكم نهائيا ودون أن يكون مشمولا بالنفاذ المعجل فإن هذا التنفيذ يكون قد وقع مخالفا لنص المادة ٤٦٥ من قانون المرافعات وهو من البنك خطأ يوجب مسئوليته ولايشفع للحكم قوله فى نفى الخطأ عن البنك إنه احترم الصيغة التنفيذية التى ذيل بها الحكم ذلك أن وضع هذه الصيغة على ذلك الحكم ليس دليلا على صلاحيته للتنفيذ ولايغنى عن وجوب صيرورته نهائيا أو شموله بالنفاذ المعجل بقوة القانون أو بالنص عليه فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أنه بعد أن أورد القاعدتين المنصوص عليهما فى المادتين ٤٦٥

و٤٦٦/١ من قانون المرافعات قرر أن الحكم فى التظلم غير معجل النفاذ بقوة القانون ثم جاء به قوله "إن الذى حدث هو أن الحكم الابتدائى الصادر فى التظلم بتاريخ ١٩٥١/٨/٦ بإلغاء أمر الحجز قد ذيل بالصيغة التنفيذية وأعلن للبنك المطعون ضده فى ١٩٥١/٨/٨" وبعد أن عرف الحكم الصيغة التنفيذية قال "إن المادة ٣٥٢ مرافعات نصت على أن صورة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية لا تسلم إلا للخصم الذى تضمن الحكم عود منفعة عليه من تنفيذه ولا تسلم له إلا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه ... وحيث إنه متى تبين ذلك فإن المسئولية عن الخطأ فى وضع الصيغة التنفيذية على حكم غير مشمول بالنفاذ قانونا أو قضاء والمبادرة إلى تنفيذه قبل فوات مواعيد الطعن هذه المسئولية ينحسر نطاقها عن البنك المطعون ضده الذى يقوم له العذر فى احترامه صيغة التنفيذ فما كان يمكن أن يغض الطرف عنها طالما أن نصوص القانون صريحة فى أن الصورة التنفيذية لا تسلم إلا إذا كان الحكم جائزا تنفيذه . ولا يمكن فى هذا المضمار تحميله بواجب التأكد من صلاحية الحكم للتنفيذ لأن هذا يتنافى مع معنى الجبر الذى يدل عليه وضع تلك الصيغة ومن ثم ينتفى كل خطأ من البنك فى قيامه بالصرف وينهار بالتالى الاحتجاج بالمادة ٥٧٦ مرافعات إذ لا يمكن والحال كذلك اعتباره مبددا ولا تقوم المسئولية التقصيرية أيضا وفقا للمادة ١٦٣ مدنى لإنتفاء ركن الخطأ بالنسبة له ويكون المدعيان هما وشأنهما فى الرجوع على المسئول الحقيق عن هذا الخطأ" وهذا الذى قرره الحكم ليس فيه تناقض تماحى به أسبابه ذلك أن ما ورد فى صدره لا يعدو أن يكون تقريرات قانونية فى شأن القواعد الواجبة الاتباع فى تنفيذ الأحكام وشروط تسليم صورها التنفيذية ومتى تكون هذه الأحكام صالحة للتنفيذ الجبرى وبعد أن فرغ الحكم من تقرير هذه القواعد لم يقل إن البنك المطعون ضده قد أخطأ وإنما استعرض ما حدث فى خصوص الدعوى وانتهى إلى نفى الخطأ عن البنك تأسيسا على أن الحكم الصادر فى التظلم والذى قضى بإلغاء أمر الحجز كان مذيلا بالصيغة التنفيذية التى لا توضع على الحكم إلا إذا كان تنفيذه جائزا على ما تقضى به المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات وأن هذه الصيغة تحمل معنى الجبر الأمر الذى يكون معه البنك معذورا إذ اعتقد بصلاحية ذلك الحكم للتنفيذ الجبرى وهى أسباب سائغة ومن شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من انتفاء الخطأ من جانب البنك ولا مخالفة فيها للقانون ذلك بأنه

إذ كانت المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات تنهى عن تسليم صورة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية إلا للخصم الذى تضمن الحكم عود منفعة عليه من تنفيذه كما تنهى عن تسليمها لهذا الخصم إلا إذا كان الحكم جائزا تنفيذه فإن مقتضى ذلك أن وضع صيغة التنفيذ على صورة الحكم التى بيد الخصم يكون شاهدا على أنه هو صاحب الحق فى إجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا فإذا التمس الحكم المطعون فيه العذر للبنك الذى أعلن بهذه الصورة فى تنفيذ الحكم اختيارا وذلك على أساس أنه اعتقد لأسباب مبررة صلاحية ذلك الحكم للتنفيذ وأنه قصد من تنفيذه اختيارا تفادى تنفيذه عليه جبرا وأن وجود الصيغة التنفيذية على صورة الحكم المعلنة إليه يرفع عنه واجب التحقق مما إذا كان الحكم المعلن إليه قد أصبح نهائيا أولا، وانتهى من ذلك إلى نفى الخطأ من جانبه فإن الحكم المطعون فيه يكون قد نفى هذا الخطأ بما يصلح قانونا لنفيه ومن ثم يكون النعى عليه بالسببين المتقدمين على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ضمنا السبب الثانى أيضا أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله وشابه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا بأنه على فرض أن البنك المطعون ضده كان له العذر إذ احترم الصيغة التنفيذية المذيل بها الحكم الصادر فى التظلم إلا أن البنك أخطأ مع ذلك لعدم امتناعه عن صرف المال المحجوز تحت يده إلى المدينين قبل أن يعلن الطاعنين الحاجزين بعزمه على الوفاء وقبل وقوعه بثمانيـــة أيام على الأقل وهو ما توجبه المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات، و إذ التفت الحكم المطعون فيه عن حكم هذه المادة واعتبر تصرف البنك المطعون ضده فى المال المحجوز تحت يده قبل قيامه بإخطار الطاعنين بعزمه على الصرف ، إجراء سليما ينتفى معه خطأ البنك المذكور فإن الحكم يكون مخالفا للقانون كما أنه لم يرد على هذا الدفاع فإنه يكون قاصر البيان .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات التى تنص على أنه لا يجوز للغير أن يؤدى المحكوم به ولا أن يجبر على أدائه إلا بعد إعلان المحكوم عليه بالعزم على هـــذا التنفيذ قبل وقوعه بثمانية أيام على الأقل إنما قصد بها مصلحة المحجوز عليه توقيا له من أن يفاجأ بالتنفيذ على ما تحت

يد الغير من أمواله دون علمه أو دون أن تتاح له الفرصة الكافية لمنعه مع احتمال أن يكون له الحق فى منعه ومن ثم فلا يستفيد الطاعنان من هذه المادة ولا يجوز لهما الاحتجاج بعدم مراعاة البنك لحكمها .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا بأن مسئولية البنك المطعون ضده كانت وليدة تواطؤ بينه وبين المدينين المحجوز عليهم وأن هذا التواطؤ مستفاد من مسارعة البنك إلى صرف المال المحجوز إلى المدينين فى نفس اليوم الذى أعلن فيه بالحكم الصادر فى التظلم ومن عدم إيداعه للمبلغ ، الذى أقر به فى ذمته ، خزانة المحكمة على ما تقضى به المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات وقد رد الحكم على هذا الدفاع بما لا يصلح ردا عليه مما يجعله مشوبا بقصور يبطله .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق الرد به على السبب الأول بما قاله الحكم المطعون فيه من " أنه لم يثبت من الأوراق أن المطعون ضده كان مغامرا بمسئوليته كما يقرر المستأنفان (الطاعنان) أو أنه تصرف عن خطأ أو سوء قصد وهو أمام حكم فى تظلم ألغى أمرى الحجز ووضعت عليه الصيغة التنفيذية " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه سائغ ومن شأنه أن يؤدى إلى ما انتهت إليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية من نفى التواطؤ المدعى به وبالتالى فإن ما يثيره الطاعنان فى هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض — أما عن القول بأن البنك قد أخطأ لعدم إيداعه خزانة المحكمة ما أقر بأنه فى ذمته طبقا لما توجبه المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات هذا القول غير سديد ذلك أن هذه المادة خلافا لما يقرره الطاعنان لا توجب على المحجوز لديه إيداع ما فى ذمته خزانة المحكمة وإنما تجيز له ذلك إذا أراد أن يوفى به حتى يزول عنه قيد الحجز ويتفادى التنفيذ الجبرى على أمواله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعثمان زكريا .

(١٦)

الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) استئناف . "الأحكام الجائز استئنافها" .

مناط عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات هو صدور الحكم محل الطعن قبل الفصل فى الموضوع . صدور الحكم فى موضوع الدعوى أو فى شق منه يخرجه عن نطاق التحريم ، صحة الطعن فيه على استقلال .

(ب) استئناف . "ميعاد الاستئناف" . "سقوط الحق فى الاستئناف" .

عدم استئناف الحكم الصادر قبل سريان القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ إلا بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ العمل به يستوجب سقوط الحق فى الاستئناف برفعه بعد الميعاد .

(ج) استئناف . "رفع الاستئناف" . "بيانات صحيفة الاستئناف" . "أسباب الإستئناف" . نقض .

المشرع ترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها واكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الاستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء أو أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة . القصد من هذا البيان إعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف لا تحديد نطاق الاستئناف منها كالحال فى الطعن بالنقض .

(د) نقض . "آثار نقض الحكم" .

نقض الحكم فى خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط الحق فى استئناف الحكم الابتدائى الذى قضى بقيام شركة فعلية بين طرفى النزاع يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر

فى موضوع الاستئناف الذى قضى بقيام هذه الشركة باعتباره لاحقا للحكم المنقوض ومؤسسا على قضائه بقبول الاستئناف عن الحكم الابتدائى .

١ ـــ جعل المشرع المناط فى عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل فى الموضوع فاذا كان الحكم قد صدر فى موضوع الدعوى أو فى شق منه فانه يخرج ـــ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـــ عن نطاق هـــذا التحريم ويصح الطعن فيه على استقلال مما يستوجب اتباع المواعيد المقررة فى القواعد العامة للطعن فى الأحكام وهى ترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق فى الطعن ـــ ولا يغير من ذلك أن المادة ٤٠٤ مرافعات الواردة فى الفصل الخاص بالاستئناف تنص على أن استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية ما لم تكن قبلت صراحة لأن عبارة هذه المادة بحسب ما هو واضح بالمذكرة الإيضاحية إنما تنصرف ـــ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـــ إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهى بذلك إنما تكمل فى خصوص الاستئناف القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ مرافعات[(١)] .

٢ ـــ إذا كان حكم محكمة أول درجة قد قضى بقيام شركة فعلية بين الطرفين (عن توريد فول وذرة إلى مصلحة السجون ووزارة الداخلية) فإنه يكون قد حسم النزاع بينهما فى شق من الموضوع وبالتالى فإن الطعن فيه بالإستئناف إنما يكون على إستقلال فى الميعاد المحدد قانونا . وإذ لم يستأنف هذا الحكم إستقلالا قبل سريان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وإنما رفع عنه الاستئناف مع إستئناف الحكم الموضوعى بعد إنقضاء ستين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون فإن إستئنافه يكون قد رفع بعد مضى الميعاد مما يترتب عليه سقوط الحق فيه طبقا للمادة ٣٨١ مرافعات .

(١) راجع نقض جلسة ١٩٦٦/٢/٢٦ ـــ الطعن ٣٦٩ لسنة ٢٩ ق ، ونقض جلسة ١٩٦٦/٦/٧ الطعن ٤٢٩ لسنة ٣١ ق مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ١٨ وص ١٣٢٣ ـــ ونقض جلسة ١٩٦٧/٥/١٦ ـــ الطعن ٥٠٩ لسنة ٣٢ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٩٩٢ .

٣ — مؤدى نص المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن المشرع أراد أن يترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها للاستناد إليها فى طلب إلغاء الحكم الإبتدائى أو تعديله واكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة إستئنافه ولم يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما شاء من الأسباب أثناء المرافعة أمام المحكمة أو أن يعدل عنها إلى غيرها لأن المشرع إنما قصد بهذا البيان فى الصحيفة إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستئناف ليرد عليها أو يسلم بها ولم يقصد تحديد نطاق الإستئناف من هذه الأسباب كما هو الحال فى الطعن بطريق النقض. فإذا كان الثابت بالأوراق أن المطعون عليه أورد فى صحيفة إستئنافه بيانا بأسباب إستئنافه للحكمين الصادرين من محكمة أول درجة وكان لا يصح البحث فى موضوع هذه الأسباب لصرفها إلى أحد الحكمين، وقد بنى عليها المطعون عليه إستئنافه للحكمين معا، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر البيان الوارد بالصحيفة شاملا لإستئناف هذين الحكمين ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع ببطلان الإستئناف الذى تمسك به الطاعن فإنه لا يكون قد خالف القانون.

٤ — نقض الحكم فى خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط الحق فى إستئناف الحكم الإبتدائى الذى قضى بقيام شركة فعلية بين طرفى النزاع يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف والذى قضى برفض الدعوى لعدم قيام هذه الشركة باعتباره لاحقا للحكم المنقوض ومؤسسا فى قضائه بقبول الإستئناف عن الحكم الإبتدائى[1].

---

(١) راجع نقض جلسة ١٩٦٤/٢/٢٠ الطعن ٢٨٠ لسنة ٢٩ ق، وجلسة ١٩٦٤/٤/٩ — الطعن ١٦٩ لسنة ٢٩ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٢٥١ و ص ٥١٦، ونقض جلسة ١٩٦٥/٣/١١ الطعن ٧٧ لسنة ٣٠ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ ص ٣٠٤، ونقض جلسة ١٩٦٦/٥/٢٦ الطعن ٢٨٩ لسنة ٣١ ق، وجلسة ١٩٦٦/١٢/٢٧ الطعن ٦٤ لسنة ٣٠ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ١٢٤٦، ص ١٩٧٩.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٧ سنة ١٩٥٦ كلى تجارى المنصورة ضد المطعون عليه طلب فيها الحكم بقيام شركة بينهما لتوريد كمية من الفول والذرة الصيفى إلى مصلحة السجون ووزارة الداخلية وبإلزام المطعون عليه بأن يدفع له مبلغ ٧٢٠٠ ج – وقال بيانا للدعوى إنه اشترك مع المطعون عليه فى توريد ١٩٣٠ أردب فول إلى مصلحة السجون بعقد مؤرخ ١٩٥٤/٧/٢٨ وتوريد ٤٧٠٣ أردب ذره صيفى إلى وزارة الداخلية بعقد مؤرخ ١٩٥٤/٩/٢٩ بواقع ٥ ج و ٩٠ م لأردب الفول و ٢ج و ٦٩٠م لأردب الأذرة ، وأن المطعون عليه كان قد حرر معه عقد شركة تعهد فيه بدفع مبلغ ٤٠٠٠ ج يمثل ما يخصه فى رأس مال الشركة على أن تكون حصته بحق النصف فى الأرباح والخسائر ، ونظرا لأن المطعون عليه عمدة ولا يجوز له الاشتغال بالتجارة فقد اتفق الطرفان على عدم إظهار الشركة باعدام العقد المكتوب والاكتفاء بدفع المطعون عليه نصيبه فى رأس مالها وحرر له الطاعن شيكات بمبلغ ٥٠٠٠ ج ليكون مبلغ الألف جنيه الزائد عن هذا النصيب ضمانا لحسن سير العمل فى الشركة – وإذ أسفرت أعمال الشركة عن خسارة قدرها ٢٤٠٠ ج ولم يقم المطعون عليه بدفع نصيبه بحق النصف فيها وانتهز فرصة وجود الشيكات تحت يده واتخذ الإجراءات القضائية للمطالبة بها على أنها دين له فى ذمة الطاعن ، فقد اضطر الطاعن إلى دفع قيمتها عدا مبلغ الألف جنيه الذى تم الاتفاق على تحرير سندين لأدائه فى المواعيد المحددة فيهما ، وأقام دعواه بالطلبات السابق بيانها . والمحكمة قضت فى ١٩٥٨/٢/١٨ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن قيام شركة محاصة بينه وبين المطعون عليه بشأن عملية التوريد فى سنة ١٩٥٤ ، ١٩٥٥ . وبعد تنفيذ هذا الحكم قضت فى ١٩٦٠/٢/٢٣ بقيام شركة فعلية عن عملية التوريد لمصلحة السجون ولوزارة

الداخلية فى سنة ١٩٥٥،٥٤ وبندب خبير لتصفية حساب هذه الشركة وبيان مقدار ما نتج عنها من ربح أو خسارة . وبعد أن أودع الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٢/١١/٢٠ بإلزام المطعون عليه بأن يدفع للطاعن مبلغ ٣٢٣٢ج و٣٥٢م استأنف المطعون عليه هذين الحكمين فى ١٩٦٣/١/١٩ بالإستئناف رقم ٥ سنة ١٥ق المنصورة . دفع الطاعن بسقوط الحق فى إستئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٠/٢/٢٣ إستنادا إلى أنه حكم قطعى حسم النزاع فى قيام الشركة ولم يرفع الاستئناف عنه إستقلالا فى الميعاد ، كما دفع ببطلان إستئناف الحكم الصادر فى ١٩٦٢/١١/٢٠ لخلو صحيفة الإستئناف من أسباب خاصة به . والمحكمة قضت فى ١٩٦٣/٥/٢٦ برفض الدفعين وبقبول الإستئناف شكلا وحددت جلسة لنظر الموضوع . وقضت فى ١٩٦٤/٣/٢٢ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذين الحكمين بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بنقضهما . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦٣/٥/٢٦ أخطأ فى تطبيق القانون بالنسبة لقضائه برفض الدفع بسقوط الحق فى استئناف الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٠/٢/٢٣ ، ذلك أن هذا الحكم الإبتدائى فصل فى أحد الطلبين المرفوع بهما الدعوى وهو قيام شركة فعلية بين الطرفين وحسم النزاع فى هذا الشق من موضوعها ولم يرفع عنه الاستئناف حتى انقضى ميعاد الستين يوما المحدد لرفع الاستئناف من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وإنما رفع الاستئناف عنه فى ١٩٦٣/١/١٩ فكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تحكم من تلقاء نفسها بالسقوط عملا بالمادة ٣٨١ مرافعات ولكنها رفضت الدفع الذى أبداه الطاعن بسقوط الحق فى الاستئناف وأقامت قضاءها على أن الحكم الإبتدائى المشار إليه من قبيل الأحكام التى يطعن فيها مع الموضوع ويعتبر مستأنفا باستئناف الحكم الموضوعى بالتطبيق للمادتين ٣٧٨ و ٤٠٤ مرافعات مع أن هاتين المادتين يتعلقان بالأحكام الفرعية ولاشأن لهما بالأحكام الموضوعية .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك ان المشرع جعل المناط فى عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل

فى الموضوع ، فإذا كان الحكم قد صدر فى موضوع الدعوى أو فى شق منه فإنه يخرج - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من نطاق التحريم ويصبح الطعن فيه على استقلال مما يستوجب اتباع المواعيد المقررة فى القواعد العامة للطعن فى الأحكام وهى ترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق فى الطعن . ولا يغير من ذلك أن المادة ٤٠٤ مرافعات الواردة فى الفصل الخاص بالاستئناف تنص على أن " استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية ما لم تكن قبلت صراحة " - لأن عبارة هذه المادة بحسب ما هو واضح بالمذكرة الإيضاحية إنما تنصرف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهى بذلك إنما تكمل فى خصوص الاستئناف - القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ مرافعات . ولما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن طلب الحكم بقيام شركة بينه وبين المطعون عليه عن توريد فول وذرة إلى مصلحة السجون ووزارة الداخلية سنة ١٩٥٥/٥٤ ، وإذ صدر الحكم من محكمة أول درجة فى ١٩٦٠/٢/٢٣ قاضيا بقيام شركة فعلية بين الطرفين عن هذا التوريد ، فانه يكون قد حسم النزاع بينهما فى شق من الموضوع وبالتالى فإن الطعن فيه بالإستئناف إنما يكون على استقلال فى الميعاد المحدد قانونا . وإذ لم يستأنف هذا الحكم استقلالا قبل سريان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وإنما رفع عنه الاستئناف فى ١٩٦٣/١/١٤ مع استئناف الحكم الموضوعى بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ، فإن استئنافه يكون قد رفع بعد مضى الميعاد مما يترتب عليه سقوط الحق فيه طبقا للمادة ٣٨١ مرافعات . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦٣/٥/٢٦ قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بالسقوط تأسيسا على جواز رفع الاستئناف استقلالا أو تبعا لاستئناف الحكم الموضوعى الصادر بعد ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص دون حاجة لبحث السبب الثالث المتعلق بهذا الشق من قضاء الحكم .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦٣/٥/٢٦ بمخالفة القانون ذلك أنه أقام قضاءه برفض الدفع ببطلان صحيفة

الإستئناف بالنسبة للحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٦٢/١١/٢٠ على أن البطلان المترتب على عدم ذكر أسباب الاستئناف مقرر لمصلحة المستأنف عليه وحده ولا يلزم لتصحيحه ميعاد معين فى القانون وأن المستفاد من الأسباب الواردة بصحيفة الإستئناف أن المطعون عليه وهو المستأنف ينفى علاقة الشركة بين الطرفين ولا يقر ندب خبير للتصفية كما لا يقر نتيجة تقرير الخبير منها ، هذا فى حين أن البطلان الذى ترتبه المادة ٤٠٥ مرافعات على خلو صحيفة الإستئناف من الأسباب لا يتم تصحيحه إلا فى الميعاد المقرر للاستئناف عملا بنص المادة ٢/٢٥ مرافعات فضلا عن أن أسباب الإستئناف لا تستفاد من عدم الرضا بالحكم الذى يظهر من مجرد الطعن فيه و إنما يتحتم بيانها فى الصحيفة و يترتب على إغفالها قبول الدفع بالبطلان الذى تمسك به الطاعن .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أنه لما كانت المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت رفع الاستئناف بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة إفتتاح الدعوى ، وأوجبت "أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم المستأنف وأسباب الإستئناف و إلا كانت باطلة" ، وكان المشرع لم يورد فى الفصل الخاص بالاستئناف نصا يمنع المستأنف من التمسك بعد ذلك بأسباب أخرى غير الواردة فى الصحيفة أو يقيده بالأسباب المبنية على النظام العام التى قيد بها الطاعن بطريق النقض . فإن مؤدى ذلك أن المشرع أراد أن يترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها للاستناد إليها فى طلب إلغاء الحكم الإبتدائى أو تعديله واكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة إستئنافه ولم يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ماشاء من الأسباب أثناء المرافعة أمام المحكمة أو أن يعدل عنها إلى غيرها لأن المشرع إنما قصد بهذا البيان فى الصحيفة إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستئناف ليرد عليها أو يسلم بها ولم يقصد تحديد نطاق الإستئناف من هذه الأسباب كما هو الحال فى الطعن بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون عليه أورد فى صحيفة إستئنافه بيانا بأسباب إستئنافه للحكمين الصادرين من محكمة أول درجة ، وكان لا يصح البحث فى موضوع هذه الأسباب لصرفها إلى أحد الحكمين وقد بنى عليها المطعون عليه إستئنافه للحكمين معا ، فإن الحكم

المطعون فيه إذ اعتبر البيان الوارد بالصحيفة شاملا لإستئناف هذين الحكمين ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع ببطلان الإستئناف الذى تمسك به الطاعن فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن نقض الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٦ فى خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط الحق فى إستئناف الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٢/١١/٢٠ والذى قضى بقيام شركة فعلية بين الطرفين وذلك على ما سبق بيانه فى الرد على السبب الأول يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر فى موضوع الإستئناف بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٢ الذى قضى برفض الدعوى لعدم قيام هذه الشركة باعتباره لاحقا للحكم المنقوض ومؤسسا على قضائه بقبول الإستئناف عن الحكم الإبتدائى المشار إليه ومن ثم يتعين القضاء بنقض هذا الحكم الأخير .

وحيث إن الإستئناف صالح للحكم فيه بالنسبة للدفع بالسقوط ولما تقدم فى الرد على السبب الأول يتعين القضاء بسقوط الحق فى الإستئناف بالنسبة للحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٠/٢/٢٣ .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(١٧)

الطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . "الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية" . "ربط الضريبة" . "إجراءات ربط الضريبة" . محررات . إثبات . "طرق الإثبات" . "المحررات" .

محررات بغير اللغة العربية . التفرقة بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها والتى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والاطلاع عليها . التمسك من الاطلاع عليها وفحصها . عدم التمسك بتقديم ترجمة رسمية لها . لا وجه للتمسك ببطلانها .

مؤدى ما نصت عليه المواد ١/١ و ١/٢ و ٣ من القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ ، أن المشرع فرق بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها وتلك التى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والإطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح كما فرق فى الجزاء المترتب على مخالفة أحكامه فيما يختص بتحرير هذين النوعين من المحررات بغير اللغة العربية واعتبر النوع الأول كأن لم يكن ورتب عقوبة جنائية على المخالفة بالنسبة للنوع الثانى ولكنه استثناها ولم يجردها من الأثر وأجاز لصاحب الشأن أن يطلب تقديم ترجمة رسمية لها فإذا لم يتمسك بذلك وتمكن من الإطلاع عليها وفحصها فلا وجه للتمسك ببطلانها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب مينا البصل – حددت أرباح يني مافرومانس عن نشاطه فى تجارة البقالة فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٢٤٥٠ ج بطريق التقدير واتخذت هذه الأرباح أساسا لربط الضريبة عليه فى السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ وأخطرته بربط الضريبة واعترض على هذا الربط استنادا إلى أنه يمسك دفاتر منتظمة ولا يخضع للربط الحكمى وأحيل النزاع إلى لجنة الطعن ، وبتاريخ ١٩٥٤/١١/١٨ قررت اللجنة قبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الربط الذى أجرته المأمورية عن تلك السنوات وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا القرار أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية طالبة إلغاءه والقضاء بصحة الربط الحكمى الذى أجرته المأمورية وحكمت المحكمة برفض الطعن وبتأييد القرار المطعون فيه ، و بعد أن تأيد هذا الحكم استئنافيا قامت مأمورية الضرائب بفحص دفاتر الممول وحساباته ورأت أنها غير منتظمة عادت واتخذت أرباح سنة ١٩٤٧ . أساسا لربط الضريبة عليه فى سنوات النزاع وفى السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٤ تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ بعد تعديله بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ وإذ اعترض الممول على هذا الربط وأحيلت أوجه الخلاف إلى لجنة الطعن و بتاريخ ١٩٥٩/٩/١٨ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه فقد أقام الدعوى رقم ٩٨٩ سنة ١٩٥٥ تجارى الاسكندرية الابتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه والحكم (أولا) بسقوط حق المصلحة فى اقتضاء الضريبة المستحقة من سنتى ١٩٤٨ و ١٩٤٩ بالتقادم و (ثانيا) بعدم اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه فى سنوات النزاع . و بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٨ حكمت المحكمة حضوريا وفى مادة تجارية بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع (أولا) برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق

مصلحة الضرائب فى اقتضاء الضريبة عن سنتى ١٩٤٨ و ١٩٤٩ و بعدم سقوطها (ثانيا) برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه وألزمت الطاعن بالمصروفات و بمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . استأنف الممول هـذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته وقيدهذا الاستئناف برقم ٢٩٦ سـنة ١٤ ق وبتاريخ ١٩٦٠/٢/١٨ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع الخاص بالسنين من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ برفض الاستئناف و بتأييد الحكم المستأنف والزم المستأنف المصروفات المناسبة لذلك وأر بعمائة قرش أتعابا للمحاماه لمصلحة الضرائب ، وقبل الفصل فى الموضوع الخاص بالسنين من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ — بندب مكتب خبراء وزارة العـدل بدائرة هذه المحكمة ليعهد إلى أحد خبرائه بفحص حسابات المستأنف ودفاتره عن هذه السنين و بيان ما إذا كانت منتظمة أم لا مع ذكر الأسانيد التى يستند عليها الخبير فيما يخلص إليه فى هـذا الشأن — و إن كانت منتظمة فعلى الخبير تحديد صافى الربح فى كل سنة من هذه السنين على آساس هـذه الحسابات — وعلى الخبير أيضا سماع أقوال طرفى الخصومة والاطلاع على أوراق الدعوى وعلى ما قد يقدمه له الخصوم من الأوراق أو غير ذلك مما يرى لزوم الاطلاع عليه وله سماع من يرى سماعه من الشهود بغير حلف يمين و بعد أن باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره عادت وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٩ فحكمت حضوريا وفى الموضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وتحديد حقيقة نشاط المستأنف عن السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ كما يلى خسارة عن سنة ١٩٥٢ بلغت ٣١٧٨ ج و ٨١٨ م وخسارة عن سـنة ١٩٥٣ بلغت ١٠٩٥ ج و ٨٤٣ م وخسارة عن سنة ١٩٥٤ بلغت ٢٤٢٤ ج و ٤٤٧ م مع خصم هذه الخسائر مما قد ينتجه نشاط الممول من أرباح فى السنوات التالية وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف عن الدرجتين و بمبلغ ١٠ ج مقابل أتعاب المحاماة عنهما . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى باعتبار دفاتر المطعون عليه منتظمة وقدر أرباحه وخسائره طبقا لهذه الدفاتر إستنادا إلى ما جاء بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى وهـــو خطأ ومخالفة للقانون من وجوه (أولها) أنه يشترط لاعتبار الحسابات منتظمة أن تكون قيودها أمينة مطابقة لحقيقة الواقع وأن تتأكد مصلحة الضرائب من مراجعة هذه القيود على ما يحتفظ به الممول من مستندات تؤيدها وإذ كانت هذه القيود محررة بلغة أجنبية ودون أن تصحبها ترجمة باللغة العربية فإن المطعون عليه يكون قد حال بفعله بين المصلحة وبين التمكن من فحص حساباته وتقديرها والتعرف على حقيقة مطابقتها للواقع أو مناقشته فيما ورد بها وهو ما يترتب عليه أن تصبح هذه الدفاتر فى حكم المعدومة ويعتبر المطعون عليه ممن لا يمسكون دفاتر على الإطلاق وتخضع أرباحه لنظام الربط الحكمى فى سنوات النزاع ، (وثانيها) أنه من المبادئ الأساسية المقررة فى الدستور أن لغة البلاد الرسمية هى اللغة العربية كما أوجب القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ استعمال اللغة العربية فى علاقات الأفراد بالهيئات الحكومية ومصالحها إذ نصت المادة الثانية منه على أنه يجب أن تحرر باللغة العربية جميع السجلات والدفاتر والمحررات التى يكون لمندوبى الحكومة أو مجالس المديريات أو الهيئات البلدية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح ورتبت المادة الثالثة من هذا القانون عقوبة جنائية على مخالفة أحكامه وهى نصوص آمرة متعلقة بالنظام العام وإذ خالفها المطعون عليه وحرر دفاتره وحساباته باللغتين الفرنسية واليونانية فانها تكون غير مشروعة ومخالفة للقانون ولا يعتد بها فى تقدير أرباحه (وثالثها) أنه طبقا للمبادئ الأساسية فى قانون المرافعات لا يجوز للمحكمة أن تبنى حكمها إلا على الأقوال التى سمعتها والمستندات التى قدمت إليها أثناء المرافعة وأن يكون الطرف الآخر قد علم بها وفى مقدوره الإطلاع عليها ومناقشتها كما توجب تلك المبادئ أيضا ألا يقضى القاضى بعلمه الشخصى وقد خالف الحكم هذه المبادئ وقضى بانتظام حسابات المطعون عليه فى حين أنها محررة بلغة غير قانونية ولا تستطيع المصلحة فحصها ومناقشتها ومن ثم فإنه يكون قد أخذ بدليل لم يتمكن الطرف الآخر من الادلاء بدفاعه فى خصوصه ولا يغير من ذلك أن يكون قد اعتمد فى قضائه على ما جاء فى تقرير الخبير إذ أن هذا التقرير مؤسس على مستندات محررة بلغة أجنبية ومخالف

لما أوجبته المادة ٢٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ (ورابعها) أن الحكم المطعون فيه حدد أرباح وخسائر المطعون عليه فى سنوات النزاع فى حين أنه كان يتعين عليه إحالة الملف إلى المأمورية المختصة لتقوم هى بهذا التحديد وقد تجاوز بذلك طلبات المطعون عليه الواردة فى صحيفة استئنافه وقضى له بأكثر منها .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الأوجه الثلاثة الأولى بأنه بالرجوع إلى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ يبين أنه نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أنه " يجب أن يحرر باللغة العربية جميع ما يقدم إلى وزارات الحكومة ومصالحها ومجالس المديريات والهيئات البلدية من المخاطبات والعطاءات وغيرها من المحررات وما يلحق بها من الوثائق فاذا كانت هذه الوثائق محررة بلغة أجنبية وجب أن ترفق بها ترجمتها العربية ويترتب على عدم مراعاة هذا الحكم اعتبار تلك المحررات والوثائق كأن لم تكن " ونصت الفقرة الأولى من المادة الثانية على أنه " يجب أن تحرر باللغة العربية جميع السجلات والدفاتر والمحررات التى يكون لمندوبى الحكومة أو مجالس المديريات أو الهيئات البلدية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين أو اللوائح أو عقود الامتياز أو الاحتكار أو الرخص " ونصت المادة الثالثة على عقوبة جنائية على مخالفة أحكام المادة الثانية ، ومؤدى هذه النصوص أن المشرع فرق بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها وتلك التى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والإطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح كما فرق فى الجزاء المترتب على مخالفة أحكامه فيما يختص بتحرير هذين النوعين من المحررات بغير اللغة العربية واعتبر النوع الأول كأن لم يكن ورتب عقوبة جنائية على المخالفة بالنسبة للنوع الثانى ولكنه استثناها ولم يجردها من الأثر وأجاز لصاحب الشأن أن يطلب تقديم ترجمة رسمية لها فإذا لم يتمسك بذلك وتمكن من الإطلاع عليها وفحصها فلا وجه للتمسك ببطلانها . إذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن مصلحة الضرائب قد اطلعت على دفاتر المطعون عليه وقامت بفحصها وانتهت من ذلك إلى أنها دفاتر غير نظامية ولم تطلب فى أى مرحلة من مراحل الدعوى تكليف المطعون عليه بتقديم ترجمة رسمية لها فإن ما تنعاه على هذه الدفاتر يكون

فى غير محله ، ومردود فى (الوجه الرابع) (أولا) بأنه يبين من بيانات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه بعد أن قدم الخبير تقريره طلب تحديد نشاطه بما انتهى إليه هذا التقرير مما ينتفى معه القول بأن الحكم تجاوز طلبات الخصوم . (وثانيا) بأن المحكمة لم تقدر أرباح الممول إبتداء بل فصلت فى الطعن الموجه إلى التقدير الذى أجرته المأمورية بعد تحقيق دفاع المطعون عليه .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن المصلحة لم تقدم دفاعا بعد أن قدم الخبير تقريره لترد به على هذا التقرير وهذا من الحكم قصور إذ الثابت من الأوراق أن الطاعنة قدمت مذكرة بدفاعها تمسكت فيها بأن المطعون عليه قام بقيد حساباته فى الدفاتر باللغتين اليونانية والفرنسية وأنه لا يمسك دفاتر يومية ولا يوجد لديه دفتر خاص للجرد ولو تنبه الحكم إلى هذه المذكرة وعنى بفحصها و بما حوته من دفاع جوهرى لتغير وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه و إن كان الحكم المطعون فيه أورد فى أسبابه "أن مصلحة الضرائب على الرغم من إطلاع مأمورية الضرائب على ذلك التقرير لم تقدم دفاعا على الرغم من أن التقرير مودع فى ١٩٦١/١/١٨" وكانت المصلحة قد قدمت مذكرة بدفاعها ناقشت فيها تقرير الخبير إلا أن الحكم قد تناول كل ما جاء بالمذكرة من أوجه دفاع سبق أن أبدتها المصلحة ورددتها فى المذكرة ولم تعقب عليه بجديد بقوله " إن الخبير قام بأداء المأمورية التى كلف بها وفحص دفاتر المستأنف وحساباته وتبين له وجود دفتر يومية وآخر أستاذ وثالث للصنف ورابع للمدينين وخامس لصور الخطابات المرسلة للعملاء وهو مطبوع بالضغط وأن جميع هذه الدفاتر مؤيدة بالمستندات من فواتير مشتروات محفوظة ومبوبة ومسلسلة وكاملة ومن فواتير المبيعات الآجلة فى أول يناير سنة ١٩٥٢ محفوظ صور منها فى دفاتر بأرقام مسلسلة ومحررة باللغات العربية والفرنسية واليونانية

وفواتير مبيعات النقدية من أول يناير سنة ١٩٥٠ كسابقتها وأن الجرد يتم فى نهاية كل سنة من واقع دفتر الصنف وتسعر البضاعة آخر المدة بعد الشراء وترصد فى دفتر اليومية " وأنه " انتهى إلى القول أنه يرى أن تلك الدفاتر تعتبر منتظمة من وجهة النظر الضرائبية فى سنوات الفحص ويمكن من واقعها تحديد نتيجة أعمال المنشأة " وهى أسباب كافية لحمله واجه بها الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن الوارد بمذكرته مما يجعل النعى عليه بالقصور غير منتج .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة؛ وعضوية السادة المستشارين: محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، وحسن أبو الفتوح الشربينى

(١٨)

الطعن رقم ٦ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" :

وقف. " دعوى الوقف." دعوى. سماع الدعوى. ملكية. " حق الملكية ". سقوطه . تقادم . " تقادم مسقط " .

الترك الموجب لعدم سماع الدعوى . ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من غصب الغير للعين وتعديه عليها و إنكار حق مالكها فيها . مجرد ترك العين دون التعرض لها أو اغتصابها من الغير . لا يسقط حق الملكية ولا يمنع سماع الدعوى بها .

الترك الموجب لعدم سماع الدعوى طبقا للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — هو ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من غصب الغير للعين وتعديه عليها و إنكار حق مالكها فيها[1] أما مجرد ترك العين و إهمالها مهما يطل الزمن من غير أن يتعرض لها أو يغتصبها وينكر حق مالكها فيها فإنه لا يترتب عليه سقوط حق ملكيتها ولا يمنع سماع الدعوى بها [2] .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

---

(١) نقض ٢٣/٤/١٩٣٦ . الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥ق والطعن رقم ٦١ لسنة ٥ ق ونقض ١٨/٤/١٩٣٥ الطعن رقم ٣٥ لسنة ٤ ق — مجموعة الربع قرن ص ١٢٢٠ ، ١٢٢١ .

(٢) هذه القاعدة وردت كذلك فى الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٣ لسنة ٣٦ ق أحوال شخصية بذات الجلسة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن أولاد المرحوم عبد المجيد عزت عبد العال أقاموا الدعوى رقم ٦٢٤ سنة ١٩٦٠ أحوال شخصية القاهرة الإبتدائية ضد وزارة الأوقاف طلبوا فيها الحكم لكل منهم باستحقاقه لخمس قيراط من ٢٤ قيراطا ينقسم إليها ريع أعيان وقف المرحوم شهاب الدين أحمد زين العابدين العنانى العمرى وما ضم إليها من أعيان وقف المرحوم شمس الدين محمد أبو المراحم العنانى الصادر أولهما فى ١٧ رجب سنة ١٢٠٥ هجرية وثانيهما فى ١٢ رمضان سنة ١٢٠٥ هجرية مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماه ، وقالوا شرحا لها إنه فى ١٧ رجب سنة ١٢٠٥ هجرية وقف المرحوم الشيخ شهاب الدين أحمد زين العابدين العنانى العمرى الأعيان المبينة بحجة الوقف وأنه انشأ هذا الوقف على نفسه مدة حياته ثم من بعده على ولديه الشمس محمد عابدين والمصونة خديجة خاتون ومن سيحدثه الله له من الأولاد — ذكورا وإناثا بالسوية بينهم ثم من بعد كل منهم فعلى أولاده ثم أولاد أولاده ثم أولاد أولاد أولاده و بعد أنقراضهم يكون وقفا على شمس الدين محمد أبو المراحم العنانى العمرى ، وأن الواقف قد توفى وتوفى ولداه المذكوران عقيمين وآل الوقف لابن عمه شمس الدين الذى غير فى الموقوف باشهاد تغيير صادر منه فى ٢٢ رمضان سنه ١٢٠٥ هجرية بأن جعل الحصة التى يستحقها فى هذا الوقف من بعده على أولاده الثلاثة الشهاب أحمد وحميدة ونفيسة ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا بالسوية ثم من بعد كل منهم فعلى أولاده ثم أولاد أولاده ...وقد أشرك أخته وزوجته فى الاستحقاق بالسوية بينهما ثم من بعد وفاتهما تضم حصتهما إلى أولاد الواقف الثانى وبهذا يؤول الوقف جميعه إليهم ، وأن شمس الدين توفى وتوفيت بعده أخته وزوجته وانحصر فاضل ريع الوقف بعد نصيب الخيرات إستحقاقا لأولاده الثلاثة السابق بيانهم ولمن حدث له من الأولاد وهم محمد أبو المراحم ومحمد أبو الفتح وعبد الرحمن ثم ماتت نفيسة وحميدة بنتا شمس الدين بدون عقب فانتقل نصيبهما لأخوتهما الشهابى أحمد ومحمد أبو المراحم ومحمد أبو الفتح وعبد الرحمن لكل منهم ربع الوقف ، وأستطرد المدعون قائلين إنهم من ذرية محمد أبو الفتح وقد آلت حصته البالغة

ستة قراريط لابنه الوحيد عبد الباسط المتوفى سنة ١٨٥٢ عن ابنه عبد المجيد فقط فآل إليه نصيب ابيه ثم توفى عبد المجيد فى سنة ١٨٦٧ عن ابنه إبراهيم وأن إبراهيم توفى سنة ١٨٩٧ عن ابنه على فقط فآل نصيبه إليه ثم توفى على فى سنة ١٩٠٣ فآل إستحقاقه إلى ابنه الوحيد عبد العال وقد توفى عبد العال سنة ١٩١٩ عن أولاده الستة ومنهم عبد المجيد والد المدعين الذى توفى سنة ١٩٢٥ وآل إستحقاقه وقدره قيراط واحد إلى أولاده الخمسة فأستحق كل خمس قيراط، وأمرت المحكمة بضم هذه الدعوى إلى دعاوى أخرى من مستحقين فى ذات الوقف ليصدر فيها حكم واحد ، وبتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة ، بإستحقاق كل من المدعين لخمس قيراط من ٢٤ قيراطا ينقسم إليها ريع وقف العنانى بعد إستبعاد حصة الخيرات وألزمت وزارة الأوقاف المصروفات — استأنفت الوزارة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم أصليا بعدم سماع الدعوى واحتياطيا رفضها وقيد الاستئناف برقم ١١٨ سنة ٨١ قضائية و بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وقبول الدفع و بعدم سماع الدعوى ٦٢٤ سنة ١٩٦٠ وكافة الدعاوى الأخرى المضمومة إليها للتقادم وألزمت المستأنف عليهم المصروفات ومبلغ ألف قرش مقابل أتعاب المحاماه ، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تبد دفاعا ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى سببى الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بقبول الدفع المبدى من وزارة الأوقاف بعدم سماع دعواهم مستندا فى ذلك إلى أن شروط انطباق المادة ٣٧٥ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ متوافرة فقد آل الإستحقاق إلى الطاعنين بوفاة والدهم فى سنة ١٩٢٥ ولم يرفعوا دعواهم بالإستحقاق إلا فى ١٩٦٠/٦/١٣ ولم يقم لديهم عذر شرعى مانع من رفع الدعوى خلال تلك الفترة وأن وزارة الأوقاف أنكرت عليهم هذا الإستحقاق ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن وزارة الأوقاف لم تنكر حق الطاعنين

أمام المحكمة الإبتدائية أثناء نظر دعواهم وفى صحيفة الإستئناف صرحت بأنه لايهمها سوى حصة الخيرات مما يجعل الإنكار منتفيا وهو شرط لازم لتطبيق حكم المادة ٣٧٥ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الترك الموجب لعدم سماع الدعوى طبقا للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من غصب الغير للعين وتعديه عليها و إنكار حق مالكها فيها أما مجرد ترك العين و إهمالها مهما يطل الزمن من غير أن يتعرض لها أو يغتصبها و ينكر حق مالكها فيها فإنه لا يترتب عليه سقوط حق ملكيتها ولا يمنع سماع الدعوى بها ، و إذ كان يبين من الأوراق أن المطعون عليها وإن دفعت بعدم سماع الدعوى إلا أنها لم تدع أنها تملكت نصيب المستحقين فى الوقف بالتقادم بل إنها تمسكت فى أسباب إستئنافها بأن الحكم المستأنف صدر على غير ذى صفة لأن النزاع فى الدعوى ينصب على الاستحقاق فى الحصة الأهلية وأنها لا تمثل جهة الوقف فى هذه الحصة و إنما يمثلها جميع المستحقين أصحاب الصفة الحقيقية فى النزاع وأنه لا يهمها سوى حصة الخيرات ، وهى تقريرات ينتفى بها توفر شرط التعدى والإنكار الموجب لعدم سماع الدعوى بمقتضى المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم سماع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى الأسباب .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(١٩)

الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ القضائية :

(أ) إفلاس "حكم شهر الإفلاس" . "أثر نقضه" . دعوى . "الصفة فى الدعوى" . إستئناف . نقض .

إنتهاء مهمة السنديك كنتيجة لنقض حكم شهر الإفلاس . للفاس الصفة فى تعجيل الاستئناف المرفوع عن حكم الدين بعد نقض الحكم الصادر به والذى كان أساسا للحكم بإشهار الإفلاس .

(ب) حكم . "ماهيته" . دفوع .

قضاء المحكمة الابتدائية برفض الدفع بعدم الاختصاص بعد سبق القضاء برفضه بحكم سابق . لا أثر على سلامة الحكم الابتدائى الثانى . الحكم الأول هو الذى فصل فى الدفع . قضاء الحكم الثانى برفض هذا الدفع تحصيل حاصل .

(ج) كفالة "رجوع الكفيل على مدينه" . إلتزام "الحلول الإتفاقى والحلول القانونى" . "أثره" . قرض . أعمال تجارية . دعوى . إختصاص .

رجوع الكفيل على مدينه بدعوى أساسها الحلول الاتفاقى والحلول القانونى المنصوص عليه فى المادتين ٣٢٦/١ و ٣٢٩ مدنى . حلول الكفيل الموفى محل الدائن الأصلى فى الدين بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية . للكفيل رفع دعواه على المدين — فى القرض المعتبر عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه — أمام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على اختصاصها .

(د) حساب جارى "عدم جواز تجزئة الحساب" .

الحساب الجارى الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين الطرفين بحيث تكون مدفوعات أحدهما مقرونة بمدفوعات الآخر . خضوعه لقاعدة عدم جواز التجزئة

عدم خضوع الحساب لهذه القاعدة إذا نظم على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر .

١ — متى قضى بنقض حكم إشهار إفلاس الشركة كأثر لنقض الحكم الصادر بالدين والذى كان أساسا للحكم بإشهار الإفلاس، فإن هذه الشركة تكون هى صاحبة الصفة فى تعجيل الإستئناف المرفوع عن حكم الدين ، لا السنديك بعد أن إنتهت مهمته كنتيجة لنقض حكم شهر الإفلاس الذى قضى بتعيينه .

٢ — قضاء المحكمة الإبتدائية برفض الدفع بعدم الإختصاص بعد سبق قضائها برفضه بحكم سابق لا يؤثر على سلامة الحكم الإبتدائى الثانى لأن قضاءه برفض هذا الدفع يعتبر تحصيل حاصل ويعتبر الحكم الذى فصل فى الدفع هو الحكم الأول .

٣ — إذا كان أساس دعوى رجوع الكفيل على المدين بما أوفاه عنه هو حلول الكفيل محل الدائن فى الرجوع على المدين — حلولا مستمدا من عقد الحلول المبرم بين الدائن والكفيل ومستندا إلى المادتين ١/٣٢٦ و ٣٢٩ من القانون المدنى اللتين تقضيان بأنه إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه إذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه وأن من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع . وكان القرض — المكفول — عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه فإن الكفيل الموفى يحل محل الدائن الأصلى فيه بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية وبالتالى يكون للكفيل أن يرفع دعواه على المدين أمام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على اختصاصها .

٤ — الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين طرفيه يصير فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر . أما إذا نظم الحساب على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين

تنتهى مدفوعات الطرف الآخر فان هـذا الحساب لا يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد نائب رئيس المحكمة والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المستأنف وسائر أوراق الدعوى — تتحصل فى أن المرحومين ديمترى تيودوراكى وزوجته انستاسيا تيودوراكى مورثى المستأنف ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ١٠٩١ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى الاسكندرية بطلب الحكم بإلزام الشركة المستأنفة بأن تدفع لهما مبلغ ٢٠٧٧٧ ج ٨٣٠ م والفوائد بواقع ٥٪ سنويا من أول أكتوبر سنة ١٩٥٠ حتى السداد وتثبيت الحجز التحفظى وقالا شرحا للدعوى إنه بمقتضى عقد مؤرخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ فتح بنك الكريدى ليونيه اعتمادا لصالح الشركة المستأنفة بمبلغ عشرين ألف جنيه بضمانهما وتضامنهما معا ونفاذا لهذا العقد سحبت الشركة من البنك المذكور مبالغ مجموعها ٢٠٧٧٧ ج ٨٣٠ م وإذ لم توف هذا المبلغ فقد أضطرا بسبب كفالتهما لهذا الدين إلى الوفاء به للبنك فاتح الاعتماد بمقتضى إيصال مؤرخ ١٩٥٠/٩/٣٠ وحلا محله فى كافة حقوقه قبل الشركة المدينة ولما امتنعت الشركة المذكورة عن الوفاء لهما بهذا المبلغ فقد رفعا عليها الدعوى بطلباتهما سالفة الذكر وقد أدخلت الشركة المستأنفة بنك الكريدى ليونيه خصما فى الدعوى ليقدم مالديه من مستندات خاصة بهذا الاعتماد كما تدخل المستأنف ضدهما الأول والثانى بصفتهما شريكين موصيين فى شركة بوليمنيس ومساهمين فى الشركة المستأنفة وانضما إلى المدعيين فى طلباتهما . ودفعت الشركة المستأنفة بعدم إختصاص محكمة الاسكندرية محليا بنظر الدعوى لأنها بطلب حق شخصى تختص به محكمة القاهرة الإبتدائية التى يقع مركز الشركة المدعى عليها بدائرتها ، كما دفعت بعدم الإختصاص النوعى لمحكمة الإسكندرية التجارية لأن النزاع يتعلق بعقد كفالة وهى من العقود المدنية . وفى يوم ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة برفض هذين الدفعين وحددت جلسة لنظر الموضوع فاستأنفت الشركة

هذا الحكم وقيد إستئنافها برقم ١٨٢ سنة ٥ ق أمام محكمة إستئناف الإسكندرية التى أصدرت فى ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٣ حكمها بعدم جواز الإستئناف لأن الحكم المستأنف صادر قبل الفصل فى الموضوع ولم تنته به الخصومة وأثناء سير الدعوى ادعت هذه الشركة بتزوير بعض المستندات المقدمة من المدعيين ومن بنك الكريدى ليونيه فقرر المدعيان بجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ التنازل عن التمسك بالأوراق المدعى بتزويرها مكتفيين فى إثبات دعواهما بباقى المستندات المقدمة منهما والتى لم يتناولها هذا الإدعاء بالتزوير وعدلا طلباتهما إلى مبلغ ١٩٧٠٠ ج وصحة الحجز الموقع تحت يد شركة بوليمنيس وفى نفس الجلسة قضت المحكمة أولا — برفض الدفعين بعدم الإختصاص المحلى والنوعى وبإختصاصها ثانيا — بإنهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير وبإلزام الشركة المدعى عليها بمبلغ ١٩٧٠٠ ج والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد وبصحة الحجز الموقع تحت يد شركة بوليمنيس . فاستأنفت الشركة المحكوم عليها هذا الحكم والحكم الصادر بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ برفض الدفعين بعدم الإختصاص وطلبت الحكم أصليا بعدم الإختصاص واحتياطيا بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ومن باب الإحتياط الكلى برفضها وقيد إستئنافها برقم ٥٦ سنة ١٠ ق وأمام محكمة الإستئناف ادعت الشركة الطاعنة بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ بتزوير بعض المستندات التى تناولها الإدعاء بالتزوير الحاصل أمام محكمة الدرجة الأولى ومستندات أخرى وفى ٥ يناير سنة ١٩٥٥ قضت محكمة إستئناف الإسكندرية أولا برفض الإدعاء بالتزوير فى المستندات المطعون فيها بالتزوير من الطاعنة فى ١٩٥٣/١٢/٢٦ أمام محكمة الدرجة الأولى وبتاريخ ١٩٥٤/٢/٨ أمام محكمة الإستئناف مع تغريم الطاعنة ٢٥ ج للخزانة . ثانيا . بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الشركة المحكوم عليها فى هذا الحكم بطريق النقض وفى ١٤ يناير سنة ١٩٦٠ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة القضية إلى محكمة الإستئناف وكان المستأنف ضدهما الأول والثانى قد رفعا — على الشركة المستأنفة — عقب الحكم عليها إستئنافيا بالدين — الدعوى برقم ٢٧٦ سنة ١٩٥٦ كلى القاهرة طالبين الحكم باشهار إفلاسها لتوقفها عن دفع هذا الدين فأجابتهم المحكمة الإبتدائية إلى طلبهم وقضت فى ٨ مايو سنة ١٩٥٦ باشهار إفلاس الشركة . وفى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٦ قضت محكمة إستئناف القاهرة

بتأييد هذا الحكم وفى ٩ أكتوبر سنة ١٩٦٠ عجلت الشركة الإستئناف رقم ٥٦ سنة ١٠ ق وأعلنت المستأنف ضدهما الأول والثانى بصفتهما الشخصية وبصفتهما وارثين لوالديهما بعد وفاتهما طالبة الحكم بالطلبات المبينة بصحيفة الإستئناف فدفع المستأنف ضدهما الأول والثانى بعدم قبول صحيفة التعجيل لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أن الذى عجل الإستئناف هو مدير الشركة مع أن صاحب الصفة فى التعجيل هو السنديك وفى ١٩٦١/٤/٢٦ قضت محكمة إستئناف الإسكندرية بعدم قبول تعجيل الإستئناف لرفعه من غير ذى صفة فطعنت الشركة المستأنفة فى هذا الحكم بطريق النقض وبتاريخ ٢٦ مايو سنة ١٩٦٦ نقضت المحكمة ذلك الحكم تأسيسا على أن حكم شهر إفلاس الشركة الطاعنة يعتبر ملغيا عملا بالمادة ٢٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تبعا لنقض الحكم القاضى بالدين لأن هذا الحكم كان أساسا للحكم بإشهار الإفلاس وحددت محكمة النقض جلسة لنظر موضوع الإستئناف .

وحيث إنه بصدور حكم النقض الأخير يعود الخصوم إلى ما كانوا عليه قبل صدور الحكم فى الإستئناف رقم ٥٦ سنة ١٠ ق .

وحيث إنه بعد القضاء بنقض الحكم القاضى بعدم قبول تعجيل الشركة للاستئناف وبعد أن تقرر أن حكم إشهار إفلاس الشركة قد نقض كأثر لنقض الحكم الصادر بالدين والذى كان أساسا للحكم باشهار الإفلاس فإن الشركة المستأنفة تكون هى صاحبة الصفة فى تعجيل الإستئناف بعد أن انتهت مهمة السنديك كنتيجة لنقض حكم إشهار الإفلاس الذى قضى بتعيينه وبالتالى يكون تعجيل الشركة لهذا الإستئناف مقبولا ويكون الدفع بعدم قبول صحيفة التعجيل لإعلانها من غير ذى صفة متعين الرفض .

وحيث إن الإستئناف استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه يبين من المذكرات المقدمة من شركة أتيك لهذه المحكمة بعد نقض الحكم أنها نزلت عن الادعاء بتزوير المستندات التى كانت قد ادعت بتزويرها أمام محكمة الإستئناف ووجهت دفاعها وجهة أخرى تخالف وجهتها فى الدفاع أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إنه يبين من صحيفة الإستئناف أن الشركة المستأنفة قد استأنفت الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ والقاضى برفض الدفعين بعدم الإختصاص المحلى والنوعى كما استأنفت الحكم الصادر من تلك المحكمة فى الموضوع بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ وعابت على محكمة الدرجة الأولى قضاءها فى حكمها الأخير برفض الدفعين بعدم الاختصاص المحلى والنوعى مع أنها سبق أن قضت برفضهما بحكمها الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ وهو نعى صحيح و إن كان غير مؤثر فى سلامة الحكم الإبتدائى الثانى لأن قضاءه برفض الدفعين بعد سبق القضاء برفضهما يعتبر تحصيل حاصل و يعتبر الحكم الذى فصل فيهما هو الحكم الأول الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ .

عن استئناف الحكم الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ برفض الدفعين بعدم الاختصاص المحلى والنوعى .

وحيث إن الشركة المستأنفة تؤسس دفعها بعـــدم الاختصاص المحلى على أن الدعوى هى دعوى شخصية تختص بها محكمة القاهرة الإبتدائية التى يقع بدائرتها مركز الشركة المستأنفة وأن المستأنف ضدهما قد تنازلا عن عقد الكفالة حين تنازلا عن التمسك بخطابات الضمان بعد أن ادعت هى بتزويرها أمام محكمة الدرجة الأولى — كما تؤسس دفعها بعدم الاختصاص النوعى على أن الكفالة عمل مدنى لا تختص به الدائرة التجارية .

وحيث إن الدفع بشقيه غير سديد ذلك أن الثابت من عقد القرض المؤرخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ المبرم بين الشركة المستأنفة وبين بنك الكريدى ليونيه والمقدم بحافظة هذا البنك برقم ٤٠ من ملف الطعن أنه قد نص فيه على اختصاص محكمة إسكندرية التجارية بكل المنازعات المتعلقة بتنفيذ هذا العقد وإذ كانت الدعوى الحالية أساسها رجوع الكفيل (المستأنف ضدهما) بما أوفاه عن المدين (الشركة المستأنفة) إلى الدائن (بنك الكريدى ليونيه) وحلول هذا الكفيل محل الدائن فى الرجوع على المدين . هذا الحلول المستمد من عقد الحلول المبرم بين البنك الدائن و بين الكفيل (المستأنف عليهما) والمؤرخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٠ علاوة على أن هذا الحلول يقوم أيضا على سند من المـادتين ٣٢٦ / ١ و ٣٢٩ من القانون المدنى واللتين تقضيان بأنه إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى

محل الدائن الذى استوفى حقه إذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه وأن من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع، وإذا كان ذلك، فإن المستأنف ضدهما اللذان قاما بالوفاء نفاذا لكفالتهما للشركة المستأنفة يكونان قد حلا محل البنك الدائن فى هذا الدين ويكون من حقهما وفقا للنص الوارد فى العقد المؤرخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ والمشار إليه فيما سبق أن يرفعا هذه الدعوى أمام محكمة الاسكندرية التجارية المتفق فى هذا العقد على اختصاصها بنظر المنازعات المتعلقة بتنفيذه، كما أنه وقد كان هذا القرض عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه وحل المستأنف ضدهما محل الدائن الأصلى فيه بما له من خصائص ومنها صفته التجارية فان محكمة الاسكندرية التجارية تكون مختصة بنظر المنازعات الناشئة عنه ويكون الحكم المستأنف الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٢ إذ قضى برفض الدفعين قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون ويتعين لذلك تأييده .

عن إستئناف الحكم الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ :

وحيث إن دفاع الشركة المستأنفة أمام هذه المحكمة يقوم على أنها فتحت إعتمادا بحساب جار لدى بنك الكريدى ليونيه بكفالة المرحومين ديمترى وانستاسيا تيودوراكى مورثى المستأنف ضدهما الأول والثانى وأن الثابت من المستخرج الأول لهذا الحساب أنها سحبت من البنك من هذا الإعتماد مبلغ ١٠٠٠٠ج بتاريخ ١٩٤٩/٤/٢٦ ومن المستخرج الثانى ثبت أنها سحبت مبلغ ٥٠٠٠ ج فى ١٩٤٩/٧/٢٦ ثم سحبت ٤٧٠٠ ج فى ١٩٤٩/١٢/٢٩ وصار رصيد هذا الحساب حتى ١٩٤٩/١٢/٣١ مدينا بمبلغ ٢٠٠١١ ج و ٨٠٥ م يمثل المبالغ الثلاثة التى سحبتها والمشار إليها فيما سبق مضافا إليها الفوائد والمصاريف والثابت من المستخرج الثالث أن رصيد هذا الحساب بلغ حتى ١٩٥٠/٦/٣٠ مبلغ ٢٥١٤ ج و ٣٣٩ م وأن هذا الرصيد مكفول حتى مبلغ ٢٠٠٠٠ ج بخطاب ضمان جديد مؤرخ ١٩٥٠/٥/١٠ وسارى المفعول حتى ١٩٥٠/٦/٣٠ وذلك بدلا من خطابات الضمان الأخرى الخاصة بالكشوف السابقة وأن الثابت من المستخرج الرابع أن الرصيد حتى ١٩٥٠/٦/٣٠ كان مدينا بمبلغ ٢٠٠٥٤ج و٣٣٩م أضيف إليه الفوائد فصار ٢٠٧٧٧ج و٨٣٠م وأثبت فيه فى الجانب الدائن مبلغ ٢٠٧٧٧ ج و ٨٣٠ م بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣٠

بتحويل (نقل) مصرفى وصار الحساب مرصودا على صفر وأن هذا الحساب قفل نهائيا فى ١٩٥٠/١٢/٣١ على ما جاء بخطاب البنك المرسل للشركة المستأنفة والمؤرخ ١٩٥١/١/٩ وتقول الشركة أنه بذلك و بعد قفل هذا الحساب مرصودا على صفر لا يكون للبنك أى حق قبلها وأن إيصال المخالصة والحلول المؤرخ ١٩٥٠/٩/٣٠ والصادر من البنك إلى ديمتري وانستاسيا تيودوراكى لا يحتج به عليها وأن من طبيعة الحساب الجارى أنه لا يصح تجزئته وأخذ مفرد من مفرداته والمطالبة بقيمته هذا إلى أن الكفيلين قد تنازلا عن الكفالة بتنازلهما عن التمسك بخطابات الضمان الصادرة منهما لبنك الكريدى ليونيه وقد أفاضت الشركة المستأنفة فى شرح أحكام الحساب الجارى وعدم جواز تجزئته وشرح النقل المصرفى وأثره .

وحيث إن هذا الدفاع غير سديد ذلك أن الشركة المستأنفة لم تنازع فى أن مورثى المستأنف ضدهما قد أوفيا المبلغ المطالب به للبنك وتنازل مورثى المستأنف ضدهما الأول والثانى عن التمسك بخطابات الضمان على أثر إدعاء الشركة المستأنفة بتزويرها أمام محكمة الدرجة الأولى لا يفيد تنازلهما عن الحقوق التى يرتبها لهما عقد الكفالة الذى لا تجادل الشركة المستأنفة فى إبرامه و بالتالى فإن من حق الكفيلين ومن بعدهما وارثيهما المستأنف ضدهما الأول والثانى التمسك بهذه الكفالة وما ترتبه لهما من حقوق قبل الشركة المستأنفة المكفولة - كما أنه لا محل للاحتجاج بعدم جواز تجزئة الحساب الجارى وعدم جواز الأخذ بأحد مفرداته ذلك أن البين من صور المستخرجات الأربعة المقدمة من الشركة المستأنفة والمقدمة أصولها من بنك الكريدى ليونيه أن العمليات الخاصة بالحساب الذى كان بين الشركة والبنك عبارة عن ثلاث عمليات كانت الشركة فيها دائما هى القابضة والبنك هو الدافع وأما العملية الرابعة فهى عملية الوفاء من الكفيلين بقيمة ما قبضته الشركة من العمليات الثلاث الأولى وظاهر من ذلك أن هذا الحساب لا يتضمن معاملات متصلة بين طرفيه ومتشابكة ولما كان الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين طرفيه يصير فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر أما إذا نظم الحساب على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهى

مدفوعات الطرف الآخر فإن هذا الحساب لا يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة ولما كان الثابت مما قرره بنك الكريدى ليونيه أن مورثى المستأنف ضدهما الأول والثانى هما اللذان قاما بسداد قيمة المبالغ التى سحبتها الشركة المستأنفة تنفيذا للكفالة الصادرة منهما بمقتضى خطابات الضمان التى قدمتها له الشركة المستأنفة فإنه يكون من حق المستأنف ضدهما الأول والثانى اقتضاء ما أوفاه مورثاهما للبنك من الشركة المستأنفة بوصفهما كفيلين لها .

وحيث إن المحكمة لا تلتفت إلى دفاع الشركة المستأنفة المؤسس على أن قيام مورثى المستأنف ضدهما الأول والثانى بالوفاء بالمبلغ إلى البنك إنما كان مقابل حصتهما فى رأس مال شركة بوليتيس ذلك أن الشركة المستأنفة لم تقدم ما يدل على صحة هذا الذى تدعيه وقد جاء دفاع البنك الدائن مكذبا له كما أن الثابت من تقرير وكيل دائنى الشركة المستأنفة والمقدمة صورته الرسمية بحافظة المستأنف عليهما الأول والثانى رقم ٤/٣٩ دوسيه مستند رقم ٢ أن السنديك أثبت فيه أن لمورثى المستأنف عليهما المذكورين دينا قدره ٢٠٧٧٧ ج و ٨٣٠ م وهو نفس المبلغ المطالب به فى هذه الدعوى وحيث إن الحكم المستأنف إذ قضى للمستأنف ضدهما الأول والثانى بالمبلغ المطالب به والذى ثبت أن مورثيهما قد قاما بالوفاء به لبنك الكريدى ليونيه نفاذا للكفالة الصادرة منهما للبنك المذكور عن هذا الدين فإنه يكون قد التزم صحيح القانون و يتعين لذلك رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ فيا عدا ما قضى به من رفض الدفعين وذلك لسبق القضاء برفضهما .

وحيث إن الشركة المستأنفة وقد خسرت الاستئناف فإنها تكون ملزمة بمصروفاته شاملة أتعاب المحاماه .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبوزيد ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٢٠)

الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) دعوى . "إجراءات نظر الدعوى" . "تقديم المذكرات والطلبات" .

إيداع مذكرة الدفاع بعد الميعاد المحدد لذلك . عدم التزام محكمة الموضوع بالرد على ما جاء بها أو الالتفات إلى طلب إعادة الدعوى للمرافعة الذى أبدى بها .

(ب) نقض . "أسباب الطعن" . "أسباب واقعية" . خبرة .

اقتناع محكمة الموضوع بعمل الخبير . ما تثيره الطاعنة بشأن عدم كفاية الدليل المستمد منه . جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

١ ـ إذا كانت مذكرة الدفاع قد أودعت بعد الميعاد الذى حددته المحكمة لإيداع المذكرات فإن محكمة الموضوع لا تكون ملزمة بالرد على ما جاء بهذه المذكرة ولا عليها إذا هى لم تلتفت إلى طلب إعادة الدعوى للمرافعة الذى أبدى فى تلك المذكرة[1] .

٢ ـ متى اقتنعت المحكمة بكفاية الأبحاث التى أجراها الخبير وبسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم كفاية الخرائط المساحية التى اطلع الخبير عليها يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٥/٦/١٠ مجموعة المكتب الفنى س ١٦ ص ٧٦٠ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المرحوم محمد ابراهيم عزوز مورث المطعون ضدهم أقام الدعوى رقم ٣٩٦٩ مدنى كلى سنة ١٩٥٦ القاهرة على الطاعنين وانتهى فيها إلى طلب الحكم بتثبيت ملكيته لنصف المنزل الموضح بالصحيفة وتسليمه إليه وقال شرحا لدعواه إن عمته المرحومة عيوشة عزوز توفيت فى سنة ١٩٣٤ وانحصر إرثها فيه وفى إبنتها المرحومة نفيسه سيد فخر الدين مورثة الطاعنين وتركت ذلك المنزل . ولما كان يرث نصفه وقد تركه تحت يد ابنتها الوارثة للنصف الآخر ثم بعد وفاتها تحت يد وارثيها الطاعنين وذلك على سبيل التسامح لاستغلاله و إعطائه نصيبه فى الريع ، ولكنهما أهملا صيانة المنزل ثم أنكرا عليه حقه فى نصفه مدعيين ملكيتهما وحدهما للمنزل جميعه فقد أقام عليهما الدعوى بطلباته سالفة الذكر . وقد أجاب الطاعنان على الدعوى بأن المرحومة السيدة عيوشه عزوز لم تكن المالكة للمنزل محل النزاع بل كان مملوكا لزوجها المرحوم سيد فخر الدين ، و إذ توفى المذكور عن زوجته عيوشه وابنته نفيسه (مورثة الطاعنين) فقد ورثت زوجته الثمن ثم تخارجت عنه وعن نصيبها فى باقى تركة زوجها لابنتها نفيسه مقابل مبلغ ٣٠ ج بمقتضى إشهاد تخارج شرعى مؤرخ ٢٦ ربيع أول سنة ١٣١٣ هـ — ورد مورث المطعون ضدهم على ذلك بأن التخارج المذكور إنما ينصرف إلى نصيب عيوشه فى تركة زوجها المرحوم سيد فخر الدين وأن المنزل محل النزاع ليس من هذه التركة وإنما هو مملوك للمرحومة عيوشه بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية — وبتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٥٨ قضت محكمة الدرجة الأولى قبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت مورث المطعون ضدهم بكافة الطرق القانونية أن مورثته المرحومة عيوشه عزوز كانت تملك المنزل موضوع الدعوى بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولينفى الطاعنان ذلك — وبعد أن سمعت المحكمة أقوال شاهدى مورث المطعون

ضدهم إذ لم يشهد الطاعنان أحدا قضت فى ١٠ يناير سنة ١٩٥٩ بتثبيت ملكية مورث المطعون ضدهم لنصف المنزل المبين بالصحيفة وبالتسليم . استأنف الطاعنان الحكم المذكور وقيد الاستئناف برقم ٢٠٧ سنة ٣٦ ق القاهرة . وإذ تبين لمحكمة الاستئناف أن إشهاد التخارج لم تبين فيه الأعيان التى حصل التخارج عنها فقد قدم الطاعنان للتدليل على ملكية المرحوم سيد فخر الدين للمنزل محل النزاع إعلاما شرعيا مؤرخا ١٥ من ذى القعدة سنة ١٢٥٦ بوفاة المرحوم مصطفى زيدان وانحصار إرثه فى زوجته خديجه ابراهيم وولدى عميه خليل اسماعيل زيدان وسيد أحمد زيدان وتركة عبارة عن منزل مبين بهذا الإشهاد ، وحرر على هامشه حجة تبايع تفيد انتقال ملكية المنزل من الورثة المذكورين إلى سيد فخر الدين وهذه الحجة تاريخها أول ربيع أول سنة ١٢٧٦ هـ — وبتاريخ ١٩٦٠/٣/٢٦ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحكومى لمعاينة منزل النزاع وتطبيق الاعلام الشرعى المؤرخ ١٥ من ذى القعدة سنة ١٢٥٦ هـ وحجة التبايع المؤرخة أول ربيع أول سنة ١٢٧٦ هـ على المنزل المذكور لبيان هل ينطبقان عليه أم لا ، وليحقق الخبير وضع اليد على المنزل ومدته وسببه ، ولدى مباشرة الخبير مأموريته قدم له الطاعنان حجة تبايع شرعية مؤرخة ١١ من جماد آخر سنة ١٢٨١ على أساس أنها تثبت تملك مورثهما بطريق الشراء المنزل محل النزاع ، وبتاريخ ١٩٦٢/٦/١٧ أودع الخبير تقريره الذى انتهى فيه إلى أن هذه الحجة والاشهاد الشرعى المؤرخ من ١٥ ذى القعدة سنة ١٢٥٦ هـ لا ينطبقان على المنزل محل النزاع ، وبجلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ قررت محكمة الاستئناف حجز القضية للحكم فيها بجلسة ١٩٦٢/١٢/٢٩ مع التصريح للطاعنين بإيداع مذكرات تعقيبا على تقرير الخبير حتى ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٢ — وفى التاريخ المحدد للنطق بالحكم قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — فطعن الطاعنان فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الإسناد ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم المطعون فيه استند فى الأخذ بتقرير الخبير إلى أنه انتقل إلى مكتب المساحة وأطلع على ما به من خرائط ،

مع أن محضر أعمال الخبير لا يبين منه حصول هذا الانتقال، و بذلك يكون الحكم المطعون فيه قد استند إلى ما ليس له أصل فى الأوراق مما يبطله .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه إذ أخذ بتقرير الخبير فقد استند فى ذلك إلى قوله " وحيث إن الخبير المنتدب باشر مأموريته وأثبت فى تقريره المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٧ أن المنزل المذكور فى الإعلام الشرعى وحجة التبايع الشرعية سالفى الذكر ليس هو المنزل محل النزاع لما تبين له من تطبيق المستندات على الطبيعة من عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة فى حين أنه ذكر فى الاعلام الشرعى المحرر فى سنة ١٢٥٦هـ — أن المنزل المشار إليه فيه هو بحارة المغاربة داخل الدرب المذكور وذكر أيضا فى الحجة أنه يقع بحارة الجارية داخل ذلك الدرب وأن الخبير قد وصل إلى هذه النتيجة بعد المعاينة ومن الرجوع إلى الخرائط التفصيلية سواء ما قدم منها بملف الدعوى وما اطلع عليه بعد انتقاله لمكتب المساحة من خرائط أخرى ممسوحة فى سنة ١٩١٢ وخاصة اللوحة رقم ٦٧٥ منطقة ٤٤ — غ وهى قاطعة فى عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة وهذا إلى جانب ما أثبته الخبير فى تقريره من أوصاف المنزل المبينة بالمستندين سالفى الذكر قد خلت من بيان مسطحاته وأطواله . وحيث إن ما أثبته الخبير على هذه الصورة فيه الرد الكافى على ما أثاره المستأنفان من التشكيك فى سلامة النتيجة التى انتهى إليها فى تقريره بمقولة إنه لم يطلع على الخرائط الخاصة بموقع النزاع، ولهذا ولأن الأسباب التى استند عليها الخبير توصل للنتيجة التى انتهى إليها على النحو المبين بتقريره ومحاضر أعماله فيتعين الأخذ بتقريره واعتماده" كما يبين من تقرير الخبير أنه أثبت فيه أنه "بالرجوع للطبيعة حاليا يتضح عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة كما أنه بالرجوع للخرائط المساحية المقدمة بالملف والخرائط المساحية الموجودة بالمكتب والممسوحة سنة ١٩١٢ ميلادية أى منذ حوالى خمسون عاما — لوحة رقم ٦٧٥ منطقة ٤٤ — غ — يتضح عدم وجود أى حارة متفرعة من من درب الكحالة" كما يبين من تقرير الخبير أيضا أن من بين الخرائط التى اطلع عليها خريطة مساحية قدمت إليه من الطاعنين بمحضر أعماله المؤرخ ١٩٦١/١٠/١٤ ولم يطلب منه الطاعنان الاطلاع على خرائط أخرى — ولما كان يتضح من هذا الذى أثبته الخبير فى تقريره أنه اطلع على الخرائط

المساحية التى أشار إليها الحكم المطعون فيه واستند إليها فى قضائه فإنه يستوى بعد ذلك أن يكون الخبير قد اطلع على هذه الخرائط فى مكتب المساحة أو فى مكتب الخبراء إذ أن نتيجة الاطلاع لا تتغير فى الحالين . ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أسند إلى الخبير أنه انتقل إلى مكتب المساحة للاطلاع على تلك الخرائط مع أنه لم ينتقل نعيا غير منتج ما دام هذا الخطأ فى الإسناد غير مؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن رجوع الخبير إلى خريطة حديثة لا يجدى فى تطبيق مستنداتهما على منزل النزاع وهى مستندات قديمة وأنه يتعين لذلك الاستعانة فى عملية التطبيق بالخرائط القديمة المعاصرة لتلك المستندات، ولكن الحكم المطعون فيه قد خلا من مناقشة هذا الدفاع وتفنيده رغم أنه أساسى فى النزاع مما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إنه يبين من مطالعة ملف الإستئناف المضموم أن الطاعنين أبديا الدفاع المشار إليه فى سبب الطعن فى المذكرة المقدمة منهما لمحكمة الإستئناف بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٦٢ و إذ كانت هذه المذكرة قد أودعت بعد إنقضاء الميعاد الذى كانت قد حددته المحكمة المذكورة فى قرارها الصادر بجلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ بحجز القضية للحكم لإيداع مذكرات من الطاعنين ، إذ قد نصت المحكمة فى هذا القرار على التصريح للطاعنين بإيداع مذكرات تعقيبا على تقرير الخبير حتى يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٢ فإن محكمة الإستئناف لاتكون ملزمة بالرد على ما جاء بهذه المذكرة المودعة بعد الميعاد المحدد لتقديم المذكرات — هذا إلى أنه لما كان الثابت من تقرير الخبير أن الطاعنين قد قدما إليه أثناء مباشرته مأموريته فى يوم ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٦١ خريطة مساحية لتطبيق مستنداتهما عليها ولم يطلبا منه الإطلاع على خرائط أخرى قديمة ، وقد خلص الخبير من تطبيق مستندات الطاعنين على تلك الخريطة المقدمة منهما وعلى الخرائط الأخرى التى اطلع عليها ومن المعاينة التى أجراها على الطبيعة إلى الرأى الذى إنتهى إليه والذى اعتمده الحكم المطعون فيه بعد أن إقتنعت المحكمة بكفاية الابحاث التى أجراها الخبير وبسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه . لما كان ذلك ، فإن مايثيره الطاعنان فى هذا السبب فى شأن عدم كفاية الخرائط

المساحية التى أطلع عليها الخبير يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقولان إن تقرير الخبير أودع ملف الإستئناف فى فترة العطلة الصيفية ولم يعلما بهذا الإيداع إلا فى جلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ وفيها قررت المحكمة قفل باب المرافعة وحجز الإستئناف للحكم بجلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٢ التى أصدرت فيها حكمها المطعون فيه وأنه على الرغم من تنبيههما المحكمة إلى ما فى حجز القضية للحكم من حرج لهما وأنه يستحيل عليهما الإطلاع على تقرير الخبير وتفنيده فإنها لم تلق بالا لاعتراضهما هذا وأصرت على حجز الإستئناف للحكم ولما طلبا فى مذكرتهما فتح باب المرافعة لتحقيق دفاعهما لم تستجب المحكمة إلى هذا الطلب وأصدرت حكمها ضدهما وبهذا تكون قد حرمتهما من تحقيق دفاعهما وأخلت بذلك بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك أنه يبين من مطالعة محضر جلسة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ الذى قررت المحكمة فيها حجز الإستئناف للحكم أن كل ما طلبه الحاضر عن الطاعنين بتلك الجلسة هو التأجيل لتقديم مذكرة تعقيبا على تقرير الخبير وورد بالمحضر بعد إثبات هذا الطلب ما يأتى "وصمم كل طرف على طلباته وطلب حجز القضية للحكم" ومفاد ذلك أن الطاعنين لم يعارضا فى حجز الإستئناف للحكم على أن يمكنا من تقديم مذكرة تعقيبا على تقرير الخبير، ولما كانت المحكمة حين حجزت الإستئناف للحكم لجلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٢ قد صرحت للمستأنفين (الطاعنين) بتقديم مذكرات تعقيبا على تقرير الخبير فى أجل غايته ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٢ أى أنها منحتهما ثلاثة أسابيع لتقديم هذه المذكرات فإنها تكون قد أتاحت لهما الفرصة الكافية لإبداء دفاعهما بشأن تقرير الخبير ولم تخل بحقهما فى الدفاع — لما كان ذلك ، وكان الطاعنان قد فوتا هذه الفرصة ولم

يتقدما بمذكرتهما إلا بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديم مذكرتهما فإنه لا على المحكمة إذا هى لم تلتفت إلى طلب إعادة الإستئناف للمرافعة الذى أبدياه فى تلك المذكرة سيما وأن الطاعنين قد قصدا من هذا الطلب على ما صرحا به فى تلك المذكرة إعادة المأمورية للخبير للاطلاع على الخرائط المساحية المعمولة فى سنة ١٨٩٢ وهى الخرائط التى رأت المحكمة فى غيرها من الخرائط التى اطلع عليها الخبير ما يكفى لتكوين عقيدتها فى الدعوى على ماسلف ذكره فى الرد على السبب الثانى من أسباب الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢١)

الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) دعوى . "صور صحيفة الدعوى الواجب تقديمها" . إعلان . "إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج" . استئناف . "تقديم صحيفة الاستئناف لقلم المحضرين" . "أثره" . سقوط .

وجوب تقديم صور من صحيفة الدعوى بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب .

إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج بتسليم صورة الإعلان للنيابة لترسلها إلى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية . عدم اشتراط أن تكون هذه الصورة بلغة البلد التى يقيم فيها الشخص المراد إعلانه

صحيفة الإستئناف المستوفاة شرائط صحتها والتى دفع عنها الرسم كاملا تعتبر قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها لقلم المحضرين ، وصالحة للاعلان .

(ب ، ج) قانون . "تعليمات النيابة" . بطلان دعوى . "أثر صحيفة الدعوى" . استئناف . "صحيفة الاستئناف" .

تعليمات النيابة العامة بشأن إعلان الأوراق القضائية فى الخارج من أصل وصورتين لكل شخص يطلب إعلانه ومرفق بها ترجمة واضحة وكاملة بلغة البلد المراد الإعلان فيها . تعليمات إدارية لا تنزل منزلة التشريع الملزم ولا تعدل من أحكام قانون المرافعات الذى لا يجوز تعديله إلا بتشريع فى مرتبته . مخالفتها لا يترتب عليها بطلان صحيفة الدعوى ولا تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط .

عدم تقديم صور لصحيفة الدعوى بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها وامتناع النيابة عن قبول الأوراق إذعانا منها لتعليماتها وتعذر وصول صورة الإعلان إلى الشخص المراد إعلانه فى الخارج . عدم اعتبار ذلك نقصا فى بيانات الصحيفة وإنما نقصا فى إجراءات الاعلان ، لا يعطل أثرها على قطع مدة السقوط . لا يعطل هذا الأثر بالنسبة لصحيفة الاستئناف — إلا عدم تمام إعلانها فى خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها إلى قلم المحضرين .

(د) استئناف . " رفع الاستئناف " . إعلان . " إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج ". " تسليم صورة الإعلان للنيابة " .

تسليم صورة الإعلان للنيابة قبل انقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحددة فى المادة ٤٠٥ مرافعات عملا بالمادة ١٤/ ١٠ من القانون المذكور . إعتبار الحكم أن الاستئناف قد رفع بعد الميعاد مخالف للقانون .

١ — إذ كان كل ما تشترطه المادة ٧٥ من قانون المرافعات بشأن الصور الواجب تقديمها مع صحيفة الدعوى هو أن يقدم المدعى لقلم الكتاب وقت تقديم هذه الصحيفة صورا منها بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب وكانت الفقرة ١٠ من المادة ١٤ التى بينت طريق إعلان الأشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج تنص على أن تسلم صورة الإعلان للنيابة لترسلها إلى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية ولم تتطلب هذه المادة أو نصوص قانون المرافعات الأخرى أن تكون هذه الصورة بلغة البلد التى يقيم فيها الشخص المراد إعلانه أو أن يقدم المدعى صورا أخرى غير التى نصت عليها المادة ٧٥ سالفة الذكر ، فان صحيفة الاستئناف متى كانت صحيحة ومستوفية للبيانات المقررة فى المواد ٧٠ و ٧١ و ٤٠٥ من قانون المرافعات وأدى عنها الرسم كاملا تعتبر وفقا للمادة ٣/٧٥ قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها إلى قلم المحضرين كما تعتبر هذه الصحيفة صالحة للاعلان وفقا لقانون المرافعات متى قدمت معها الصور المنصوص عليها فى المادة ٧٥ .

٢ — تعليمات النيابة الصادرة بكتبها الدورية بعدم جواز قبول النيابات أية أوراق قضائية لإعلانها فى الخارج إلا إذا كانت من أصل وصورتين لكل شخص من المطلوب إعلانهم ومرفقا بها ترجمة واضحة وكاملة لها بلغة البلاد المطلوب إجراء

الإعلان فيها ، هى تعليمات إدارية والخطاب فيها مقصور على من وجهت إليه من رجال النيابة وموظفيها وليست لها منزلة التشريع الملزم للأفراد ولا يمكن أن تعدل من أحكام قانون المرافعات لأن هذا القانون لا يجوز تعديله إلا بتشريع فى مرتبته ومن ثم فان مخالفة تلك التعليمات فيما توجبه من تقديم صورة ثانية غير التى أوجبت المادة ٧٥ مرافعات تقديمها ومن ارفاق ترجمة بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها لا يترتب عليه بطلان الصحيفة أو تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات .

٣ — إذا ترتب على عدم تقديم صور لصحيفة الدعوى بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها إمتناع النيابة عن قبول الأوراق إذعانا منها لتعليماتها وتعذر بالتالى توصيل صورة الإعلان إلى الشخص المراد إعلانه فى الخارج فان عدم تقديم تلك الصور لا يعتبر نقصا فى بيانات الصحيفة وإنما نقصا فى إجراءات إعلانها لا يترتب عليه تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات ولا يعطل هذا الأثر إلا إذا لم يتم إعلان صحيفة الإستئناف فى خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها إلى قلم المحضرين .

٤ — متى تم تسليم صورة الإعلان للنيابة وفقا للمادة ١٤ فقرة ١٠ من قانون المرافعات قبل انقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى المادة ٤٠٥ من القانون المذكور لإعلان الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبره مرفوعا بعد الميعاد وقضى بناء على ذلك بسقوط الحق فيه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —

تتحصل فى أن النيابة العامة اتهمت مدير محلات شركة ستوك (المطعون ضدها) فى الجنحة رقم ٥٢٥ سنة ١٩٥١ العطارين بأنه فى يوم ١٦ أغسطس سنة ١٩٥٠ حاز كحولا محولا لم يسدد عنه رسوم الإنتاج والاستهلاك وطلبت عقابه بالمواد ١٢، ١٦، ١٧ من المرسوم الصادر فى ٧ من يوليه سنة ١٩٤٧ بشأن رسم الإنتاج والإستهلاك على الكحول والقانون رقم ١ لسنة ١٩٣٩ . وقد ادعت مصلحة الجمارك (الطاعنة) مدنيا بمبلغ ٣٤٦٥ ج و ٩١٢ م قيمة رسم الإنتاج والتعويض المستحقين لها طبقا لهذا المرسوم عن كميات الكحول المضبوطة فى محلات الشركة - وبتاريخ ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ قضت محكمة جنح العطارين بانقضاء الدعوى العمومية لوفاة المتهم وبانقطاع سير الخصومة فى الدعوى المدنية فاستأنفت مصلحة الجمارك هذا الحكم بالنسبة للدعوى المدنية ثم تنازلت عن استئنافها وقضت محكمة الجنح المستأنفة فى ٢٥ يناير سنة ١٩٥٤ باثبات تنازلها عنه - بعد ذلك رفعت تلك المصلحة الدعوى المدنية رقم ٢١٠٨ سنة ١٩٥٦ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية على شركة ستوك ممثلة فى مديرها ورئيس مجلس إدارتها المطعون ضدهما طالبة إلزامهما بأن يدفعا لها مبلغ ٣٤٦٥ ج و ٩١٢ م الذى كانت قد ادعت به مدنيا فى قضية الجنحة المشار اليها وبتاريخ ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥٩ قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر هذه الدعوى تأسيسا على ما قالته من أن المبلغ المطالب به هو تعويض عما نال المصلحة من ضرر ناشىء عن ارتكاب الجنحة التى رفعت عنها الدعوى العمومية فى قضية الجنحة سالفة الذكر وأنه لذلك يكون الاختصاص بنظر الدعوى للمحكمة الجزئية طبقا لنص المادة ٤٦ هـ من قانون المرافعات فاستأنفت مصلحة الجمارك هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بصحيفة قدمتها إلى قلم الكتاب فى ٢١ أغسطس سنة ١٩٦٢ وأشر عليها هذا القلم فى هذا اليوم بقيدها فى الجدول برقم ٥٧٢ سنة ١٨ ق - وبتحديد جلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٢ لنظر الاستئناف وسلم الصحيفة إلى المصلحة لتقدمها إلى قلم المحضرين فقدمتها له فى يوم ١١ سبتمبر سنة ١٩٦٢ فردها إليها فى ١٣ من الشهر المذكور لا رفاق صور الصحيفة باللغة الافرنجية لأن المصلحة طلبت إعلان المستأنف عليهما (المطعون ضدهما) بمحل إقامتهما بمدينة تريستا بإيطاليا وقد أعادت المصلحة الصحيفة إلى قلم المحضرين مرفقا بها تلك الصور فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٦٢ وقام قلم المحضرين فى اليوم التالى بتسليم صور الإعلان للنيابة لإرسالها إلى وزارة الخارجية

لتوصيلها بالطرق السياسية وفقا للفقرة ١٠ من المادة ١٤ من قانون المرافعات ـ وبتاريخ ٢٢ من يناير سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فطعنت مصلحة الجمارك فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير تاريخه ١٧ من مارس سنة ١٩٦٣ وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السبب الأول من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بسقوط الحق فى الاستئناف على أنه وإن كانت صحيفة الاستئناف قد قدمت إلى قلم المحضرين فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ فى خلال الستين يوما المحددة لرفع الاستئناف إلا أنها لم تكن وقت تقديمها صالحة للإعلان طبقا لتعليمات النيابة الصادرة بمنشوراتها الدورية والتى لا تجيز للنيابات قبول الأوراق المطلوب إعلانها فى الخارج إلا إذا كانت من أصل وصورتين لكل شخص من الأشخاص المطلوب إعلانهم ومرفقا بها ترجمة كاملة لها بلغة البلاد المطلوب إجراء الإعلان فيها ـــ وأنه إذا كانت صحيفة الاستئناف لم تقدم إلى قلم المحضرين صالحة للإعلان بعد إرفاق الصور المترجمة باللغة الإيطالية إلا فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٦٢ فإنها تكون قد قدمت بعد فوات ميعاد الستين يوما المحدد لرفع الاستئناف والذى يبدأ من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لعدم إعلان الحكم المستأنف حتى هذا التاريخ ـــ وترى الطاعنة أن هذا الذى إنتهى إليه الحكم المطعون فيه مخالف للقانون ، ذلك أن صحيفة الإستئناف تكون صحيحة وصالحة للاعلان متى استوفت البيانات الجوهرية التى يتطلبها قانون المرافعات فى المادتين ١٠ ، ٧١ ولو لم ترفق بها صور بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها ذلك أن المادة ١٤ فقرة ١٠ التى بينت طريق إعلان الأشخاص المقيمين فى الخارج لم تتطلب تقديم هذه الصور ولا محل للاستناد إلى تعليمات النيابة العامة للقول بفساد الصحيفة أو عدم صلاحيتها للاعلان لأن هذه التعليمات إن هى الا تعليمات إدارية لاترقى بحال إلى مرتبة التشريع الملزم للأفراد مادامت لم تصدر بتفويض من المشرع ومن ثم لايجوز ترتيب جزاء قانونى على مخالفتها ، وإذ كان كل ماتستلزمه المادة ٧٥

من قانون المرافعات بشأن الصور الواجب تقديمها هو أن يقدم المدعى إلى قلم الكتاب وقت تقديم الصحيفة صورا منها بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب فإن صحيفة الإستئناف التى قدمتها الطاعنة على هذا النحو تكون متفقة والقانون وتنتج أثرها من حيث قطع مدة السقوط من وقت تقديمها إلى قلم المحضرين فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٦٢ وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه هذه الصحيفة غير صالحة لإنتاج هذا الأثر على الرغم من أنه لم ينسب إليها أى عيب فى بياناتها أو فى إجراءات تقديمها وكل مانسب إليها هو عدم تقديم صور باللغة الافرنجية مع أصل الصحيفة وصورها المقدمة إلى قلم المحضرين فإنه يكون مخالفا للقانون، هذا إلى أن إستيفاء الصور باللغة الإفرنجية قد تم خلال الثلاثين يوما المقررة لقلم المحضرين فى المـادة ٧٧ مرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ للقيام بالاعلان فى خلالها حيث أودعت الصحفية وترجمة الصور فى ٦ أكتوبر سنة ١٩٦٢ وتم الإعلان للنيابة فى ٧ من الشهر المذكور قبل مضى الثلاثين يوما المقررة للاعلان من تاريخ تسليم الصحيفة لقلم المحضرين لأول مرة فى ١١سبتمبر سنة ١٩٦٢ مما يكون معه الإستئناف مرفوعا فى الميعاد خلافا لمـا إنتهى إليه الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بسقوط الحق فى الإستئناف لرفعه بعد الميعاد على ماقاله من أنه وإن كان الإستئناف يعتبر مرفوعا فى الميعاد متى قدمت صحيفته إلى قلم المحضرين خلال ذلك الميعاد إلا أنه يجب أن تكون الصحيفة صالحة للإعلان حتى يتم الغرض المقصود من تقديمها وأن مصلحة الجمارك (الطاعنة) عندما قدمت صحيفة الإستئناف إلى قلم المحضرين لأول مرة فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ لم تكن صالحة للإعلان طبقا لتعليمات النيابة الصادرة بكتابها الدورى رقم ٢٤ لسنة ١٩٥٥ فى ١٩٥٥/١١/٢ والتى لا تجيز قبولها لعدم إرفاق ترجمة باللغة الإيطالية لصور الصحيفة المطلوب إعلانها وأن قلم المحضرين كان على حق عندما رد الأوراق فى ١٩٦٢/٩/١٣ إلى إدارة قضايا الحكومة لعدم إرفاق الصور باللغة الأفرنجية كما كان على حق كذلك عندما ردها فى ١٩٦٢/٩/٢٧ لاستكمال هذه الصور وأنه لذلك لا تكون الصحيفة قد قدمت تقديما صحيحا إلا فى ١٩٦٢/١٠/٦ بعد إرفاق

تلك الصور المترجمة بالإيطالية ثم انتهى الحكم المطعون فيه إلى القول " وحيث إن المحكمة وقد قررت أن مصلحة الجمارك لم تقدم صحيفة الإستئناف إلى قلم المحضرين صالحة للإعلان إلا فى ١٩٦٢/١٠/٦ ومن ثم فقد قدمتها بعد أكثر من ستين يوما من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ومن ثم فقد سقط حقها فى الإستئناف طبقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه غير صحيح فى القانون، ذلك أن المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تنص على أن " يرفع الإستئناف بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة إفتتاح الدعوى ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم المستأنف وأسباب الإستئناف وإلا كانت باطلة . ويعتبر الإستئناف كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين" وإذ كان كل ما اشترطته المادة ٧٥ من قانون المرافعات بشأن الصور الواجب تقديمها مع صحيفة الدعوى هو أن يقدم المدعى لقلم الكتاب وقت تقديم هذه الصحيفة صورا منها بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب وكانت الفقرة ١٠ من المادة ١٤ التى بينت طريق إعلان الأشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج تنص على أن تسلم صورة الإعلان للنيابة لترسلها إلى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية ولم تتطلب هذه المادة أو نصوص قانون المرافعات الأخرى أن تكون هذه الصورة بلغة البلد التى يقيم فيها الشخص المراد إعلانه أو أن يقدم المدعى صورا أخرى غير التى نصت عليها المادة ٧٥ سالفة الذكر فإن صحيفة الإستئناف متى كانت صحيحة ومستوفية للبيانات المقررة فى المواد ٧٠ و ٧١ و ٤٠٥ من قانون المرافعات وأدى عنها الرسم كاملا تعتبر وفقا للمادة ٣/٧٥ قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها إلى قلم المحضرين كما تعتبر هذه الصحيفة صالحة للاعلان وفقا لقانون المرافعات متى قدمت معها الصور المنصوص عليها فى المادة ٧٥ أما ماتقضى به تعليمات النيابة الصادرة بكتبها الدورية من أنه لايجوز للنيابات قبول أية أوراق قضائية لإعلانها فى الخارج الا إذا كانت من أصل وصورتين لكل شخص من المطلوب إعلانهم ومرفقا بها ترجمة واضحة وكاملة لها بلغة البلاد المطلوب إجراء الإعلان فيها فإن مخالفة هذه التعليمات فيما توجبه من تقديم صورة ثانية غير التى أوجبت المادة ٧٥

مرافعات تقديمها ومن ارفاق ترجمة بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها لا يترتب عليه بطلان الصحيفة أو تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات لأن تلك التعليمات إن هى الا تعليمات إدارية والخطاب فيها مقصور على من وجهت إليهم من رجال النيابة وموظفيها وليست لها منزلة التشريع الملزم للأفراد ولا يمكن أن تعدل من أحكام قانون المرافعات لأن هذا القانون لا يجوز تعديله الا بتشريع فى مرتبته — لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه لم يسند إلى صحيفة الإستئناف المقدمة من الطاعنة أى نقص أو خطأ فى بيان من بياناتها التى يترتب على إغفالها بطلان الصحيفة وإنما اعتبرها غير صالحة للاعلان وغير منتجة لاثرها فى قطع مدة السقوط لمجرد عدم ارفاق صور منها باللغة الافرنجية وفقا لما تتطلبه تعليمات النيابة مع أنه حتى لو كان يترتب على عدم تقديم هذه الصور إمتناع النيابة عن قبولها إذعانا منها لتعليماتها وبالتالى تعذر توصيل صورة الاعلان إلى الشخص المراد إعلانه فى الخارج فإن عدم تقديم تلك الصور لا يعتبر نقصا فى بيانات الصحيفة وإنما نقصا فى إجراءات إعلانها لا يترتب عليه تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات ولا يبطل هذا الأثر إلا إذا لم يتم إعلان صحيفة الاستئناف فى خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها إلى قلم المحضرين. لما كان ماتقدم، وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن صحيفة الاستئناف قدمت إلى قلم المحضرين فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ فى خلال ميعاد الستين يوما المحدد فى المادة ٤٠٢ مرافعات لرفع الاستئناف والذى يبدأ بالنسبة لهذا الاستئناف من ١٤ يوليه سنة ١٩٦٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لأن الحكم المستأنف لم يكن قد أعلن حتى هذا التاريخ وقد تم تسليم صورة الاعلان للنيابة وفقا للمادة ١٤ فقرة ١٠ فى ٧ من أكتوبر سنة ١٩٦٢ قبل إنقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحدد فى المادة ٤٠٥ لاعلان الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الاستئناف مرفوعا بعد الميعاد وقضى بناء على ذلك بسقوط الحق فيه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الآخر للطعن .

وحيث إن هذه المحكمة ترى مع ذلك ترك الفصل فى شكل الاستئناف لمحكمة الاستئناف بعد عودة القضية إليها لاحتمال أن يوجه إليه عيب آخر غير الذى إستند إليه الحكم المطعون فيه فى القضاء بسقوط الحق فيه .

جلسة ٢٥ من ينـاير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: السيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدق البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢٢)

الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٣ القضائية :

(ا) نزع الملكية للنفعة العامة " المفاوضات فى التعويض عن العقار المنزوع ملكيته" . قانون . "سريان القانون من حيث الزمان" .

عدم سريان الأحكام الخاصة بالفصل فى المعارضات الواردة بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ على التعويضات عن العقارات المنزوعة ملكيتها للنفعة العامة المرفوع بشأنها — عند العمل بالقانون المذكور — دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء وفقا للقانون القديم رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ . استمرار خضوع هذه الطعون لأحكام القانون القديم .

(ب) نزع الملكية للنفعة العامة . "انتهائية الحكم الصادر فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات" .

انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات وفقا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . عدم انطباق هذا النص إذا لم يكن الحكم صادرا فى طعن مرفوع عن قرار صادر من هذه اللجنة .

١ — استحدث القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ — بشأن نزع ملكية العقارات للنفعة العامة أو التحسين الذى بدأ العمل بأحكامه من ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ وحل محل القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ — قواعد لتنظيم الفصل فى المعارضات التى تقدم بشأن التعويض الذى تقدره المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية للعقارات المنزوع ملكيتها ولكن الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من القانون المذكور قد نصت على أنه " لا تسرى الأحكام المذكورة — أى الأحكام الخاصة بالفصل

فى المعارضات الواردة فيه — على التعويضات المرفوع بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء" وهذه الفقرة تقرر حكما عاما وقتيا ينطبق على جميع التعويضات التى تم الطعن فيها وفقا للأحكام التى كانت مقررة فى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ وكانت عند العمل بأحكام القانون الجديد محالة على الخبراء المعينين من رئيس المحكمة الابتدائية طبقا لما كان متبعا فى القانون القديم أو مطروحة على المحكمة الابتدائية، فتلك الطعون لا تسرى عليها الأحكام الواردة فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن الفصل فى المعارضات وإنما تظل خاضعة للأحكام التى كانت مقررة فى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ فى هذا الشأن [١].

٢ — إن المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التى نصت على انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية إنما جعلت هذه الانتهائية للحكم الصادر فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات التى استحدثها ذلك القانون مما يفيد أنه إذا لم يكن الحكم صادرا فى طعن مرفوع عن قرار صادر من هذه اللجنة بالذات فلا ينطبق عليه هذا النص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مصلحة المساحة نزعت من أملاك المطعون ضدهم من الأول إلى الثانى عشر مساحة قدرها ٣ف و١٢ط و١١ س لتنفيذ المشروع رقم ٧٨٩٤ الخاص بإنشاء مستشفى الأمراض الصدرية بدمياط، ٣ط و٢س لتنفيذ المشروع

(١) راجع نقض ٢٩/٣/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ٧٥١ ونقض ٢٥ يوليه سنة ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٨٧ ونقض ٣٠ مايو سنة ١٩٦٣ مجموعة المكتب الفنى س ١٤ ص ٧٧٩ .

رقم ٧٧١٦ الخاص بتوسيع طريق دمياط المنصورة كما نزعت من أملاك وقف السيدة وردة سرور المشمول بنظارة المرحومة مرمر نجيب سلامة مورثة باقى المطعون ضدهم ٦ ف و٧ ط و١٣ س للمشروع الأول ، ٤ط و٨ س للمشروع الثانى ثم استصدرت الجهة نازعة الملكية بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٥٠ مرسوما بنزع ملكية القطعتين الخاصتين بمشروع إنشاء المستشفى ونشر هذا المرسوم فى ٢٧ يوليه سنة ١٩٥٠ وقدرت ثمن القيراط من المساحة المنزوعة من أملاك المطعون ضدهم من الأول إلى الثانى عشر لذمة هذا المشروع بمبلغ خمسين جنيها وثمن القيراط من المساحة المنزوعة من أملاك الوقف بمبلغ أربعين جنيها ولما لم يقبل المطعون ضدهم جميعا هذا التقدير أحيلت الأوراق إلى رئيس محكمة المنصورة الإبتدائية فندب فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ خبيرا لتقدير ثمن هاتين القطعتين الأخيرتين وفى ١٧ مايو سنة ١٩٥١ قدم الخبير تقريرا قدر فيه ثمن القيراط من المساحة الأولى منهما بمبلغ ٧٥ ج ومن المساحة الثانية بمبلغ ٧٠ ج فطعنت مصلحة المساحة فى هذا التقدير أمام محكمة دمياط الإبتدائية بالدعوى رقم ٣٣٤ سنة ١٩٥٣ طالبة تأييد تقديرها كما طعنت فيه مرمر نجيب سلامة مورثة المطعون ضدهم الثالثة عشرة — والرابع عشر والخامس عشر — بصفتها ناظرة على الوقف أمام ذات المحكمة بالدعوى رقم ٣٠١ سنة ١٩٥٣ طالبة إلغاء تقدير الخبير المنتدب و إعتبار ثمن المتر المربع الواحد من مساحة ٦ ف و ٧ ط و ١٣ س موضوع مرسوم نزع الملكية ومن مساحة ٤ ط و ٨ س التى نزعت لمشروع توسيع طريق دمياط المنصورة والتى لم يصدر بشأنها مرسوم بنزع الملكية بمبلغ ٤,٥ ج وقالت فى عريضة دعواها المعلنة فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٢ أنها المستحقة الوحيدة للوقف وقد أصبحت مالكة لهذين المقدارين بعد صدور قانون إنهاء الوقف على غير الخيرات كما طعن فى تقدير الخبير أيضا المطعون ضدهم الستة الأول وكاترينة عبد الملك يوسف مورثة المطعون ضدهم من السابع إلى الثانية عشرة أمام نفس المحكمة بالدعوى رقم ٣٣٣ سنة ١٩٥٣ طالبين إلغاءه و إعتبار ثمن المتر المربع الواحد من مساحة ٣ ف و ١٢ ط و ١١ س موضوع مرسوم نزع الملكية ومن مساحة ٣ ط و ٢ س التى نزعت لمشروع توسيع طريق دمياط المنصورة والتى لم يصدر مرسوم بنزع ملكيتها بمبلغ ٣ ج و بعد أن ضمت المحكمة الدعاوى الثلاث إلى بعضها قضت فيها بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٥٤ بقبول المعارضات الثلاث شكلا وقبل الفصل

فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحكوميين بالمنصورة ليعهد إلى أحد خبرائه المهندسين بالإنتقال إلى العقار موضوع النزاع ومعاينته وتقدير قيمته وقت نزع الملكية تقديرا ملحوظا فيه الصقع والظروف الاقتصادية ومدى الزيادة والنقص الذى طرأ على قيمة الجزء الباقى منه بسبب المشروع وانتهت المحكمة فى أسباب حكمها هذا إلى قبول الدعوى بالنسبة للأرض المنزوعة ملكيتها لتنفيذ المشروع رقم ٧٧١٦ الخاص بتوسيع طريق دمياط المنصورة تأسيسا على ماقالته من "أنه وإن كان خبير الرئاسة لم يتناول فى تقريره بحث عناصر تقدير ثمن الأراضى المنزوعة تنفيذا لذلك المشروع وقدرها ٣ط و ٢س من أرض يوسف عبد الملك وأخوته ، ٤ط و٨ س من أرض السيدة مرمر نجيب سلامة لعدم ثبوت صدور مرسوم بنزع ملكيتها وإتباع الإجراءات الواردة بقانون نزع الملكية إلا أنه إزاء عدم منازعة الحكومة فى نزع ملكية هذين المقدارين وإزاء ما استقر عليه القضاء من أنه يجوز رفع دعوى عادية لتقدير ثمن العقار الذى نزعت ملكيته بغير التقيد بالإجراءات الواردة فى القانون الخاص بذلك فإنه يتعين قبول الدعوى بشأنها" وقدم الخبير المعين تقريرا قدر فيه ثمن القيراط من ال ٣ ف و ١٥ ط و ١٣ س المنزوعة من المطعون ضدهم من الأول إلى الثانى عشر لذمة المشروعين بمبلغ ٧٥ج وثمن القيراط من أطيان الوقف والبالغ مسطحها ٦ ف و ١١ ط و ٢١ س بمبلغ ٧٠ج ولما اعترض الخصوم على هذا التقدير قضت ذات المحكمة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ بندب خبير من الجدول لأداء ذات المأمورية السابقة ولتحقيق دفاع الطرفين وما أثاراه من إعتراضات على تقدير الخبير السابق تعيينه وقدم خبير الجدول المنتدب تقريرا قدر فيه ثمن المتر من الأرض موضوع النزاع بمبلغ ١٥٠ ج وبتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة المذكورة باعتبار مقابل نزع ملكية القيراط من الأعيان المنزوع ملكيتها فى المشروعين رقمى ٧٧١٦ و ٧٨٩٤ الواردة فى تكليف عبد الملك يوسف واخوته بمبلغ ٧٥ ج ومقابل نزع ملكية القيراط من الأعيان الواردة فى تكليف وقف ورده سرور بمبلغ ٧٠ ج فاستأنف الطاعنون نازعو الملكية هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئناف رقم ٩٩ سنة ١٢ ق وطلبوا إلغاء هذا الحكم بكامل أجزائه ورفض دعوى المستأنف ضدهم (المطعون ضدهم) فدفع المطعون ضده الأول بعدم جواز الإستئناف إستنادا إلى أن المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ تقضى باعتبار الحكم الصادر

من المحكمة الإبتدائية فى الطعن فى تقدير التعويض عن العقارات المنزوعة ملكيتها نهائيا وطلبت الطاعنة رفض هذا الدفع إستنادا إلى أن الأحكام التى استحدثها القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ لا تنطبق على واقعة النزاع عملا بالمادة ٣٠ منه وإنما ينطبق عليها القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ وفى ٩ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الإستئناف بعدم جواز الإستئناف فطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير تاريخه ٧ أبريل سنة ١٩٦٣ وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بنقض الحكم وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، ذلك أنه قضى بعدم جواز الإستئناف استنادا إلى نص المادة ١٤ من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ الذى صدر فى ٤ نوفمبر سنه ١٩٥٤ مع أن الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من ذلك القانون قد نصت على أن الأحكام الخاصة بالفصل فى المعارضات الواردة فيه لا تسرى على التعويضات المرفوع بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء، وإذ كانت عقارات المطعون ضدهم قد نزعت ملكيتها لمشروعين تم تنفيذهما فى ظل القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ وقد عارضوا فى تقدير الجهة نازعة الملكية بل وفى تقدير الخبير الذى ندبته الرئاسة ثم طعنوا على هذا التقدير الأخير أمام المحكمة الابتدائية وتم ذلك كله قبل العمل بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وظلت الدعوى الخاصة بهذا الطعن منظورة أمام تلك المحكمة حتى صدر القانون المذكور فإن استئناف الحكم الصادر فيها يكون جائزا عملا بالمادة ٢٠ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جوازه فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم جواز الإستئناف على قوله " ... وحيث إن المادة الأولى من قانون المرافعات قد نصت على أن تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها وهى فى ذلك تقرر القاعدة الأساسية فى أثر تعاقب قوانين المرافعات وتطبق بالنسبة إلى قواعد المرافعات جميعا ســواء منها ما ورد فى القانون العام للمرافعات أو ما ورد منها فى أى قانون آخر ... والقاعدة التى تضمنتها المادة المذكورة تقرر القاعدة العامة فى أن قوانين المرافعات تسرى على

الماضى فيما عدا ما استثنته المادة فى حالات ثلاث أوردتها على سبيل الحصر" وحيث إن الاستثناء الثالث الذى أوردته المادة الأولى تلك قد اقتصر على القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق وحيث إن القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ الذى صدر ملغيا لطريق من طرق الطعن بتقريره نهائية الحكم الصادر من المحكمة الكلية قد صدر أثناء نظر الدعوى المستأنف حكمها وعمل به قبل صدور الحكم فى تلك الدعوى ومن ثم فلا انطباق للاستثناء المذكور على الحكم المستأنف ويضحى واجبا - وإعمالا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات - الأخذ بما تضمنته المادة الرابعة عشرة من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ واعتبار الحكم الصادر فى المنازعة الحالية حكما انتهائيا - وحيث إنه لا مجال فى هذا الخصوص للاستناد إلى نص المادة ٣٠ من القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ التى أشارت إليها الحكومة ذلك لأن هذه المادة إنما تحدث من المعارضة فى التعويض أمام الهيئة التى أشارت إليها المادة الثالثة عشرة والتى حلت محل الهيئة المنوه عنها بالمادة العاشرة من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ الخاصة بإعادة النظر فى تقديرات الحكومة فالإجراءات التى تتبع لها (كذا) لا تسرى أحكامها على التعويضات المرفوع بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء وهذه تخالف تماما ما نصت عليه المادة الرابعة عشرة من القانون المذكور التى تحدث من الطعن فى قرار لجنة المعارضات أى الطعن فى القرار الذى تتخذه اللجنة المنوه عنها آنفا وهو ما يتداعى بشأنه أمام المحكمة الكلية ويحسمه حكم قضائى تصدره تلك المحكمة وبوصف أنه نهائى بالتطبيق لأحكام المادة الرابعة عشرة المشار إليها - وحيث إنه متى كان ذلك وتأسيسا على ما تقدم يكون الحكم الصادر من محكمة المنصورة الكلية بتاريخ ١٩٦٠/٢/٤ بشأن الطعن فى قرار التقدير المعارض فيه حكما نهائيا غير قابل للطعن ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز استئنافه .. " وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه بعدم جواز الاستئناف غير صحيح فى القانون، ذلك أن القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين والذى بدأ العمل بأحكامه من ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ وحل محل القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ قد استحدث فى الباب الثالث منه قواعد لتنظيم الفصل فى المعارضات التى تقدم بشأن التعويض الذى تقدره المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية للعقارات المنزوع

ملكيتها وقد أوجب القانون الجديد فى المـادة ١٢ منه على المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أن تحيل تلك المعارضات فى أجل محدد إلى رئيس المحكمة الإبتدائية الكائن فى دائرتها العقار ليحيلها بدوره فى ظرف ثلاثة أيام إلى القاضى الذى ينديه لرئاسة لجنة الفصـــل فى هذه المعارضـات ونص فى المـادة ١٣ على الكيفية التى تشكل بها هـــذه اللجنة التى أسماها لجنة المعارضات وقد روعى فى هذا التشكيل إدخال العنصر القضائى بجعل رئاستها لقاضى وذلك زيادة فى ضمان حقوق ذوى الشأن ونص فى المـادة ١٤ على حق المصلحة وذوى الشأن فى الطعن فى قرار تلك اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانهم به وعلى أن تفصل المحكمة الابتدائية فى الطعن على وجه الاستعجال — ويكون حكمها فيه نهائيا — ثم جاء القانون فى البـاب السابع المتضمن أحكاما عامة ووقتية ونص فى المـادة ٣٠ على أن لذوى الشأن فى العقارات التى تكون قد أدخلت فى مشروعات تم تنفيذها إذا لم يقبلوا التعويضات المقدرة لهـا الحق فى المعارضة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانهم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بإيداع المبالغ المذكورة بأمانات المصلحة وأن يكون تقديم هذه المعارضات والفصل فيها طبقا للأحكام الواردة فى هذا القانون، ثم ثم أورد فى الفقرة الثانية من المـادة المذكورة الاستثناء الآتى "ولا تسرى الأحكام المذكورة — أى الأحكام الخاصة بالفصل فى المعارضات الواردة فيه — على التعويضات المرفوع بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء — وهـذه الفقرة تقرر حكما عاما وقتيا ينطبق على جميع التعويضات التى تم الطعن فيها وفقا للأحكام التى كانت مقررة فى القانون رقم ٥ لسـنة ١٩٠٧ وكانت عند العمل بأحكام القانون الجديد محالة على الخبراء المعينين من رئيس المحكمة الابتـدائية طبقا لمـا كان متبعا فى القانون القديم أو مطروحة على المحكمة الابتدائية فتلك الطعون لا تسرى عليها الأحكام الواردة فى القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن الفصل فى المعارضات وإنمـا تظل خاضعة للأحكام التى كانت مقررة فى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ فى هذا الشأن والحكمة من إيراد هذا الاستثناء هى أن المشرع رأى ألا يحرم أصحاب الطعون التى لم تمر على لجنة المعارضات التى استحدثها القانون الجديد ووجد فيها ما يغنى عن درجة من درجات التقاضى بعد أن أدخل فيهـا العنصر القضائى ليوفر بذلك لذوى الشأن من الضمانات ما يكفل صيانة حقوقهم.

رأى المشرع ألا يحرم هؤلاء الذين لم تتوفر لهم مثل هذه الضمانات فى ظل القانون القديم من حقهم فى استئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن المرفوع منهم فى الأحوال التى كان الاستئناف فيها جائزا طبقا لأحكام القانون القديم - ومما يؤيد هذا النظر أن المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التى نصت على انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية إنما جعلت هذه الانتهائية للحكم الصادر فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات التى استحدثها ذلك القانون مما يفيد أنه إذا لم يكن الحكم صادرا فى طعن مرفوع عن قرار صادر من هذه اللجنة بالذات فلا ينطبق عليه هذا النص ، وإذ كان الثابت من الوقائع السالف بيانها أن التعويض عن الأطيان التى نزعت ملكيتها لمشروع مستشفى الأمراض الصدرية بدمياط قد أحيل إلى خبير الرياسة فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ الذى قدر لتلك الأطيان ثمنا طعن عليه الطاعنون والمطعون ضدهم أمام المحكمة الابتدائية قبل ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وضمن المطعون ضدهم الدعويين المرفوعتين منهم المطالبة بالتعويض المستحق لهم عن الاطيان المنزوعة لتوسيع طريق دمياط المنصورة والتى لم يصدر بشأنها مرسوم بنزع ملكيتها ومن ثم فقد كان مرفوعا بشأن التعويضين دعوى أمام المحاكم قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وبالتالى فلا يسرى نص المادة ١٤ من ذلك القانون على الحكم الذى صدر فى هذه الدعوى وإنما تسرى عليه أحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ والتى من مقتضاها أن يخضع هذا الحكم من حيث جواز إستئنافه للقواعد العامة المقررة فى قانون المرافعات، ولما كانت قيمة كل دعوى سواء تلك المرفوعة بشأن التعويض المستحق عن الأطيان المنزوع ملكيتها لتنفيذ مشروع مستشفى الأمراض الصدرية أو المرفوعة بشأن التعويض المستحق عن الأطيان المنزوعة ملكيتها لتنفيذ مشروع توسيع طريق دمياط المنصورة تجاوز النصاب الانتهائى للمحكمة الابتدائية بحسب ماتنص عليه المادة ٥١ من قانون المرافعات فإن الحكم الصادر فى كل منهما يكون جائزا إستئنافه وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز إستئنافه فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٢٣)

الطعن رقم ١١ لسنة ٣٤ القضائية :

نقض " إعلان الطعن " . " إيداع أصل ورقة الإعلان " . بطلان . نظام عام .

عدم قيام الطاعن بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم ، فى ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن . خلو أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد حتى إنقضاء الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . بطلان الطعن . لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها . لا يمنع من ذلك إيداع المطعون ضده مذكرة بدفاعه . عدم إيداع الطاعن أصل ورقة إعلان الطعن لإثبات أن الإعلان قد تم فى الميعاد . وجوب الحكم ببطلان الطعن .

(م ٤٣١ و٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥) .

أوجبت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون ، على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه فإذا خلت أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد وحتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن ولا يمنع من إعمال هذا الجزاء أن يودع المطعون ضده مذكرة بدفاعه إذ يجب على محكمة النقض — طبقا للمادة ٤٣١ مرافعات — أن تتحقق من أن إعلان المطعون ضده

بالطعن قد تم فى الميعاد القانونى وأن تحكم من تلقاء نفسها ببطلانه إذا تبين لها إجراء هذا الإعلان بعد فوات ذلك الميعاد فإذا لم يودع الطاعن أصل ورقة إعلان الطعن وفقا لما توجبه عليه المادة ٤٣٢ مرافعات وذلك لإثبات أن الإعلان قد تم فى الميعاد فإنه يتعين الحكم ببطلان الطعن .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٧٦٩ لسنة ١٩٦٠ مدنى كلى القاهرة على الطاعن الثانى والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بتمكينه من سكنى الدور الأول بالمنزل المبين بصحيفتها وطرد الطاعن الثانى منه وذلك فى مواجهة المطعون ضده الثانى — و بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بقبول الطاعن الأول خصما فى الدعوى وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى ما ورد بمنطوق حكمها وتنفذ هذا الحكم بسماع الشهود — وفى ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بطلبات المطعون ضده الأول. فاستأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٨٨٠ سنة ٧٩ ق — و بتاريخ ١٩٦٣/١١/١٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — فطعن الطاعنان فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين دفعت فى الأخيرة منهما بعدم قبول الطعن .

وحيث إن مبنى هذا الدفع أن الطاعنين لم يودعا أصل ورقة إعلان الطعن فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى انشأ دوائر فحص الطعون و بذلك خلت الأوراق مما يثبت إعلان الطعن للمطعون ضدهما فى الميعاد القانونى .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٦ يناير سنة ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة

لفحص الطعون ، ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى انشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه، وإذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد وحتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن، ولا يمنع من إعمال هذا الجزاء أن المطعون ضده الأول قد أودع مذكرة بدفاعه إذ يجب على هذه المحكمة طبقا للمادة ٤٣١ مرافعات السالف الإشارة إليها أن تتحقق من أن إعلان هذا المطعون ضده بالطعن قد تم فى الميعاد القانونى وأن تحكم من تلقاء نفسها ببطلانه إذا تبين لها إجراء هذا الإعلان بعد فوات ذلك الميعاد ، وإذ كان الطاعن لم يودع أصل ورقة إعلان الطعن وفقا لما توجبه عليه المادة ٤٣٢ مرافعات وذلك لإثبات إن هذا الإجراء قد تم فى الميعاد القانونى فإنه يتعين الحكم ببطلان الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى .

(٢٤)

الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) استئناف . "الأثر الناقل للإستئناف" . "نطاقه" .

الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط . عدم جواز فصل محكمة الاستئناف فى أمر غير مطروح عليها ولا تسوىء إلى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه .

(ب) حكم . "قصور . ما يعد كذلك" .

تقدير مقابل الانتفاع بأطيان الحكومة المستصلحة حديثا . إغفال الحكم درجة الخصوبة وتقديره الريع على أساس ثبات الظروف الاقتصادية . قصور .

١ — الاستئناف وفقا لنص المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها وأن تسوىء مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه .

٢ — ثبات الظروف الاقتصادية لا يكفى وحده للقول بعدم تغير مقابل الانتفاع بأطيان الحكومة المستصلحة حديثا من سنة لأخرى ، ذلك بأن هذا المقابل لا يتوقف تقديره على الظروف الاقتصادية وحدها بل هناك من الظروف الأخرى ما يجب إدخاله فى الحساب عند تقدير هذا الريع كدرجة خصوبة تربة الأرض وما يكون قد طرأ عليها من تحسين ورغبات الناس فيها ، فإذا أغفل

الحكم هذه العناصر وبنى تقديره للريع على ثبات الظروف الاقتصادية وحدها فإنه يكون مشوبا بقصور يبطله ويستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٧٧١ سنة ١٩٥١ كلى القاهرة على الطاعنين وانتهوا فيها إلى طلب الحكم (أولا) ببراءة ذمتهم من مبلغ ١٣٧٣ج و٥٧٨ م وبطلان الحجزين الموقعين فى ٢٤ مارس و ١٤ يوليه سنة ١٩٥١ (ثانيا) بإلزام مصلحة الأموال المقررة برد مبلغ ١٠٦ ج حصلته منهم بغير وجه حق (ثالثا) بإلزام المصلحة المذكورة بأن تدفع لهم مبلغ ١٩٤ ج بصفة تعويض مقابل ما ترتب على الحجز على محصولاتهم من ضرر لهم بسبب تلفها وبيعها بثمن بخس وقالوا شرحا للدعوى إنهم ردموا مستنقعا مملوكا للحكومة مساحته ٣١ ف و١٣ ط وجعلوه أرضا صالحة للزراعة وغرسوا فيها أشجارا وأخذوا ينتفعون بها وقد ربطت الحكومة عليهم إيجارا لهذه الأرض بواقع خمسة جنيهات سنويا للفدان الواحد وحدث أن رفعت الحكومة هذا المقابل إلى مبلغ ٩ ج سنويا فتظلموا من هذا التقدير وقبل تظلمهم وأعيد ربطها عليهم بمبلغ ٥ ج سنويا وأنهم ظلوا يضعون اليد على هذه الأرض ويدفعون أجرتها على هذا الأساس إلى أن تقدم خصوم لهم بشكاوى كيدية لمصلحة الأموال المقررة ادعوا فيها بغير حق أن الأجرة التى يدفعونها لها عن هذه الأرض تقل عن أجرة المثل . وبعد أن اوفوا بأجرة سنتى ١٩٤٩ — ١٩٥٠ و ١٩٥٠ — ١٩٥١ الزراعيتين على الأساس المتقدم ذكره وعلى أثر تلك الشكاوى الكيدية طلبت مصلحة الأموال المقررة إلى مديرية الشرقية إشهار مزاد تأجير تلك الأرض ولكن المديرية لم تفعل وتركتها فى وضع يدهم وفى ٢٤ مارس سنة ١٩٥١ أوقعت مصلحة الأموال المقررة حجزا إداريا على زراعتهم القائمة بالأرض المذكورة وفاء لمبلغ ١٣٧٣ ج و٥٧٨ م زعما منها بأنه المبلغ المتأخر عليهم من أجرتها حتى

تاريخ توقيع الحجز باعتبار أن أجرة الفدان الواحد عشرون جنيها فى سنة ١٩٤٩ ١٩٥٠ الزراعية ، ٣٥ ج فى سنة ١٩٥٠/١٩٥١ وإذ كانوا قد سددوا أجرة هاتين السنتين بواقع ٥ ج للفدان الواحد دون اعتراض من مصلحة الأموال المقررة ودون أن تخطرهم بعزمها على زيادة الأجرة إلا بعد فوات نصف سنة ١٩٥٠ / ١٩٥١ الزراعية فإن المصلحة المذكورة لاتكون محقة فى مطالبتهم بهذا المبلغ الزائد لأنه إذا اعتبرت العلاقة بينها و بينهم علاقة إيجارية فإن الأجرة تكون قد حددت ولم يتم الاتفاق على زيادتها و إذا اعتبرت العلاقة ناشئة عن ترخيص بالانتفاع فإن مقابل هذا الانتفاع يكون قد جرى الاتفاق عليه فى سنة ١٩٤٩ ١٩٥٠ و إنتهى أمره بتحصيل المصلحة له منهم و إنقضاء السنة الزراعية أما بالنسبة لسنة ١٩٥٠ — ١٩٥١ فقد عمدت مصلحة الأموال المقررة إلى زيادة مقابل الانتفاع زيادة تحكمية لاتمثل أجرة المثل بقصد الإضرار بهم — وفى ٢٤ مارس سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بندب خبير حسابى للإنتقال إلى مصلحة الأموال المقررة ومديرية الشرقية وتفتيش رى الاسماعيلية للاطلاع على الأوراق الخاصة بالأطيان موضوع النزاع لتحديد السنوات التى قام المطعون ضدهم خلالها بزراعتها ومساحة مازرع فى كل سنة والفئات التى قدرت مقابل الانتفاع بها ومجموع المبالغ المستحقة عن المدة كلها وقيمة مادفعه المطعون ضدهم منها وماانتج من الحاصلات المحجوز عليها وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٦٠ برفض الدعوى وأقامت قضاءها على أن المطعون ضدهم قد سددوا الأجرة حتى آخر سنة ١٩٤٩ — ١٩٥٠ الزراعية على ماثبت من تقرير الخبير وأن مادفعوه بعد ذلك من مبالغ اعتبر من أجرة سنة ١٩٥٠ - ١٩٥١ الزراعية وأنه بالنسبة لهذه السنة فقد وافق وزير المالية على تأجير الأرض للطعون ضدهم بواقع ٢٥ ج للفدان وأنه مقيد بهذا الإيجاب الذى لم يحدد مدة لقبوله و بذلك تكون أجرة سنة ١٩٥٠ / ١٩٥١ على هذا الأساس ٧٤١ ج و ٨٨٤ م يخصم منه مبلغ ١٦٥ ج الذى سدده المطعون ضدهم ويكون مازال باقيا فى ذمتهم من أجرة تلك السنة مبلغ ٥٧٧ ج و ٣٥٨ م ، فاستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٦٤٩ سنة ٧٧ ق طالبين إلغاءه والحكم ببراءة ذمتهم من أى دين يدعيه الطاعنان عن مقابل الانتفاع بالنسبة لسنة ١٩٥٠ ١٩٥١ و إلزام الطاعنين بأن يدفعا لهم مبلغ ١٠٦ ج قيمة ما حصلاه منهم بغير حق

زيادة على هذا المقابل وتمسك الطاعنان أمام محكمة الإستئناف بأن الأرض من الأملاك العامة وأنه لارابطة عقدية تربطهما بالمطعون ضدهم وأن ماتستأديه الحكومة منهم هو مقابل الانتفاع بالمال العام الذى يقدر بمعرفة لجنة المساحة التى تقوم سنويا بحصر ماتجده منزرعا منها باسم واضع اليد عليه وتقدر مقابلا لإنتفاعه بها وتقوم بمراجعة عمل هذه اللجنة لجنة أخرى تسمى لجنة الحاشى وأنه لذلك فلا محل لتطبيق أحكام عقد الإيجار المنصوص عليها فى القانون المدنى. وفى ٢٩ يناير سنة ١٩٦٤ قضت محكمة إستئناف القاهرة بالغاء الحكم المستأنف وببراءة ذمة المطعون ضدهم من مقابل الإنتفاع بالأرض موضوع الدعوى حتى آخر سنة ١٩٥١ وبإلزام الطاعنين بدفع مبلغ ١٠٦ ج والمصروفات عن الدرجتين — وبتقرير تاريخه ٢٩ مارس سنة ١٩٦٤ طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها نبيهه أحمد محمد نجم وبرفض الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن النيابة بنت الدفع ببطلان الطعن بالنسبة لنبيهة أحمد محمد نجم إحدى ورثة المرحوم أحمد محمد نجم (المطعون ضده الخامس) على أن الطاعنين لم يقوما باعلان الطعن إليها .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون

رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ و إذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنين بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد وحتى انتهى الميعاد الذى منحه لهما القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة — وهذا الميعاد الجديد هو طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشر القانون الأخير . إذ كان ذلك، فانه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للطعون ضدها نبيهه أحمد نجم ولما كان الموضوع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه مما يقبل التجزئة فان هذا البطلان يكون مقصورا عليها وحدها .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنتان إنهما تمسكتا أمام محكمة الدرجة الأولى بأن منازعة المطعون ضدهم فى مقدار مقابل الإنتفاع الذى قدرته لجنة الجاشنى عن سنة ١٩٤٩/ ١٩٥٠ لا تقوم على أساس لعدم حصول اتفاق على تحديد هذا المقابل بالفئة التى طلب المطعون ضدهم إتخاذها أساسا للمحاسبة ولأن الأرض ظلت تحصر عليهم سنويا باعتبارها من الأراضى التى تزرع خفية بسبب عدم الاتفاق على مقابل إنتفاعهم بها وأن مقابل الانتفاع الذى قدرته اللجنة المذكورة بواقع عشرين جنيها عن سنة ١٩٥٠/٤٩ كان عادلا إذ روعى فى تقديره حالة الأرض وازدياد الطلب عليها كما تمسكتا أمام محكمة الاستئناف بأن ما انتهى إليه الحكم الابتدائى من أن المطعون ضدهم قد حوسبوا بالفعل عن المقابل المستحق عن تلك السنة بواقع ٥ جنيهات للفدان واستقر أمره بهذه المحاسبة غير صحيح و يخالف الثابت بالأوراق لأن المبالغ التى أوفوا بها عن تلك السنة إنما قبلت منهم تحت الحساب و بشرط اعتماده من مصلحة الأموال المقررة وفقا لما ينتهى إليه تقرير لجنة الجاشنى وذلك على ما هو

ثابت بالإيصالات المقدمة من المطعون ضدهم وقد حددت لجنة الحاشى المذكورة مقابل الانتفاع عن السنة المذكورة بمبلغ ٢٠ ج للفدان الواحد وقد التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع الجوهرى بمقولة إن محكمة الدرجة الأولى قدا نتهت فى حكمها إلى اعتبار المطعون ضدهم قد قاموا بسداد المطلوب منهم حتى آخر سنة ١٩٥٠ كما سددوا مبلغ ١٦٥ج و ٥٢٦م من المستحق عن سنة ١٩٥١ وأنه يتعين أخذ الطاعنين بهذا القضاء لعدم استئنافهما له و يرى الطاعنان أن الحكم المطعون فيه بذلك قد اتخذ من عدم استئنافهم حكم محكمة أول درجة دليلا على قبولهم لما قضى به فى هذا الخصوص قبولا مانعا لهم من إثارة هذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف مع أن الحكم المذكور وقد صدر لصالحهم قاضيا برفض الدعوى فإنه لم تكن لهم مصلحة فى استئنافه — وأن من شأن الاستئناف المرفوع عنه من المطعون ضدهم أن ينقل إلى محكمة الاستئناف الدعوى برمتها و يجب على تلك المحكمة طبقا للمادة ٤١٠ أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى ومن ثم فإنه كان للطاعنين أن يثيرا دفاعهما بشأن مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٥٠ أمام محكمة الاستئناف و إذ التفتت عنه للسبب الذى استندت إليه فإنها تكون مخطئة فى القانون كما جاء حكمها مشوبا بالقصور لعدم رده عليه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن الاستئناف وفقا لنص المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها وأن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه . ولما كان الواقع فى الدعوى والذى سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم قد رفعوا الدعوى بطلب براءة ذمتهم من مبلغ ١٣٧٣ ج و ٥٨٨ م الذى ادعت الحكومة أنه باق فى ذمتهم من مقابل انتفاعهم بأطيانها فى سنتى ١٩٤٩ — ١٩٥٠ و ١٩٥٠ — ١٩٥١ الزراعيتين وأسسوا دعواهم على أنهم قاموا بسداد مقابل انتفاعهم بهذه الأطيان عن هاتين السنتين . فإن دعواهم على هذه الصورة تتضمن فى الواقع طلبين أحدهما خاص ببراءة ذمتهم من مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٤٩ — ١٩٥٠ الزراعية والثانى خاص ببراءة

ذمتهم من مقابل الانتفاع من سنة ١٩٥٠ — ١٩٥١ الزراعية ولما كانت محكمة الدرجة الأولى إذ قضت برفض الدعوى فقد ذكرت بأسباب حكمها المرتبطة بالمنطوق أنها ترى اعتبار المدعين (المطعون ضدهم) قد قاموا بالوفاء بجميع التزاماتهم حتى نهاية سنة ١٩٥٠ الزراعية وأنها ترى احتساب فئة الإيجار عن سنة ١٩٥٠ و ١٩٥١ الزراعية بمبلغ ٢٥ ج ومن ثم يعتبر إيجار سنة ١٩٥١ مبلغ ٧٤٢ ج و ٨٨٤ م يخصم منه مبلغ ١٦٥ ج و ٥٢٦ م وهو المبلغ الذى قاموا بسداده من إيجار السنة المذكورة وأنه يتضح من ذلك أن المطعون ضدهم مدينون للحكومة فى مبلغ ٥٧٧ ج و ٣٥٨ م فإن هذا الذى قرره الحكم الابتدائى يفيد أنه وإن كان قد قضى فى منطوقه برفض دعوى المطعون ضدهم إلا أنه قضى فى أسبابه المرتبطة بهذا المنطوق للمطعون ضدهم ببراءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٤٩ — ١٩٥٠ الزراعية ورفض طلب براءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٥٠/١٩٥١ الزراعية وإذ كان يبين من صحيفة الاستئناف المرفوع منهم أن استئنافهم كان قاصرا على قضاء الحكم برفض طلب براءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٥٠/١٩٥١ الزراعية فإن النزاع بشأن مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٤٩/١٩٥٠ لا يكون معروضا على محكمة الاستئناف لأن هذا الاستئناف لا ينقله إليها بل يعتبر قضاء محكمة الدرجة الأولى فيه قد أصبح نهائيا بفوات ميعاد استئنافه دون رفع استئناف عنه وحائزا بالتالى لقوة الأمر المقضى، ومن ثم فما كان يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض لذلك النزاع وإذ التزمت هـــذا النظر ورفضت بحث دفاع الطاعنين بشأن مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٤٩ — ١٩٥٠ المذكورة فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى على حكمها بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى القصور فى التسبيب وفساد الاستدلال، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم المطعون فيه قدر مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٥٠ — ١٩٥١ بمبلغ خمسة جنيهات سنويا للفدان الواحد وهو ما يعادل مقابل الانتفاع فى سنة ١٩٤٩ — ١٩٥٠ تأسيسا على أن الظروف الاقتصادية فى سنة ١٩٥٠ لم تتغير عما كانت عليه فى سنة ١٩٤٩ واطرح الحكم تقدير لجنة الحاشى وتقدير خبير دعوى إثبات الحالة تأسيسا على ما قاله من أنهما بنيا على ما تقدم به خصوم المطعون ضدهم من عطاءات مبالغ فيها ويرى الطاعنان أن الحكم إذ قال بعدم طروء

ظروف إقتصادية تستدعى زيادة مقابل الإنتفاع فإنه يكون بذلك قد استخلص واقعة من مصدر لا وجود له ذلك أن هذه الظروف تشمل بالضرورة حالة الأرض وما بها من زراعة وازدياد الطلب عليها أو عدم إزدياده وليس فى أوراق الدعوى ما يدل على أن هذه العناصر بقيت على حالها — كما أن الحكم إذ أطرح تقدير لجنة الحاشنى وتقدير خبير دعوى إثبات الحالة عن سنة ١٩٥٠ إستنادا إلى ما قاله من أن الدافع لرفع المقابل هو الضغائن القائمة بين المستأنفين (المطعون ضدهم) وخصومهم فإنه يكون قد أهدر تقدير لجنة الحاشنى بغير سند من الأوراق وشابه قصور يبطله .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به فى هذا الصدد قوله . "وحيث إن الثابت أن لجنة الحصر ولجنة الحاشنى قد قدرتا للأطيان مقابل إنتفاع عن سنة ١٩٤٩ مبلغ ٥ ج للفدان فى السنة ولم تطرأ من الظروف الإقتصادية ما يمكن أن تغير فى مقابل الريع فيتعين إعتبار الريع العادل للفدان فى السنة مبلغ خمسة جنيهات ولا تلتفت المحكمة لتقدير لجنة الحاشنى لمقابل الإنتفاع فى سنة ١٩٥٠ بعشرين جنيها ولا لتقرير الخبير المودع فى دعوى إثبات الحالة المنضمة فى ذلك لأن أساس تقديرهما قد بنى على ما تقدم به خصوم المستأنفين من عطاءات لأن الدافع لرفع المقابل هو الضغائن القائمة بين المستأنفين (المطعون ضدهم) وخصومهم" ولما كان الثابت من تقرير الخبير المودع فى دعوى إثبات الحالة المضمومة أنه بنى تقديره لريع الأطيان على نتيجة معاينته لها على الطبيعة وبعد سماعه شهود الطرفين وقد خلا هذا التقرير مما يفيد أن تقديره لهذا الريع أو تقدير لجنة الحاشنى له المشار إليه فى هذا التقرير قد بنى أيهما على ما تقدم به خصوم المطعون ضدهم من عطاءات كيدية لا تمثل الريع الحقيقى للأطيان بل إن فى هذا التقرير ما يفيد أن هذه الأطيان قد أجرت للغير فعلا فى سنة ١٩٥٢ التالية لسنتى النزاع بواقع خمسين جنيها للفدان" ولا أصل فى أوراق الدعوى لما استند إليه الحكم المطعون فيه فى إطراح تقدير الخبير وتقدير لجنة الحاشنى — ولما كان ذلك، وكان ثبات الظروف الاقتصادية وحده لا يكفى للقول بعدم تغير مقابل الانتفاع بالأطيان محل النزاع — وهى من الأطيان المستصلحة حديثا — من سنة

لأخرى ذلك أن هذا المقابل لايتوقف تقديره على الظروف الاقتصادية وحدها بل هناك من الظروف الأخرى مايجب إدخاله فى الحساب عند تقدير هذا الريع كدرجة خصوبة تربة الأرض ومايكون قد طرأ عليها من تحسن ورغبات الناس فيها . فإن إغفال الحكم لهذه العناصر و إستناده فى تقديره للريع إلى ثبات الظروف الاقتصادية وحدها و إستناده فى إطراحه لتقدير الخبير ولتقدير لجنة الخاشى إلى مالا أصل له فى الأوراق ذلك كله يجعله مشوبا بقصور يبطله ويستوجب نقضه .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢٥)

الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٣٤ القضائية :

نقض . "إعلان الطعن" . "إستكمال أو تصحيح الإجراءات" . "ميعاده" . بطلان .

إستكمال الطاعن ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصح منها وفقا للمادة ٢/٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . التفرقة بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون وبين الطعون التى كانت مطروحة فى ذلك الوقت . وجوب حصول الاستكمال أو التصحيح فى الحالة الاولى فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما إبتداء من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ . وفى الحالة الثانية فى الميعاد الذى تحدده المحكمة .

إذ نصت المادة ٢/٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ على أنه "يجب على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من تلك الإجراءات ويصحح ما لم يصح منها وفقا لحكم هذه الفقرة وفى المواعيد المقررة قانونا وذلك إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون أو فى المواعيد التى تحددها المحكمة فقد فرقت بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون وبين الطعون التى كانت مطروحة عليها فى ذلك الوقت فأوجبت على الطاعن فى الحالة الأولى أن يستكمل ويصحح الإجراءات فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ وأوجبت عليه فى الحالة الثانية القيام بذلك فى المواعيد التى تحددها المحكمة ومن ثم فانه إذا لم يكن الطعن مطروحا على المحكمة فى تاريخ نشر هذا القانون فانه كان يجب على الطاعن إعلان الطعن قبل انقضاء خمسة عشر يوما

من هذا التاريخ فاذا انقضى هذا الميعاد دون إعلان المطعون ضدهما بالطعن فإنه لا يكون للطاعن الحق فى أن تمنحه المحكمة أجلا آخر لإعلان الطعن .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المرحوم ديمترى اثناس بنتازاراس مورث المطعون ضدهما أقام على الطاعن الدعوى رقم ٢٩٨ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى بنى سويف طالبا الحكم برد وبطلان الإتفاق المؤرخ ٧ يونيه سنة ١٩٦٠ والمودع فى القضية رقم ٤٤١ سنة ١٩٦٠ مدنى الفشن . وقال بيانا للدعوى إنه كان قد حكم له فى الدعوى رقم ١٣ سنة ١٩٥٧ بيوع كلى بنى سويف برسو منزل عليه . ولدى التنفيذ استشكل الطاعن فيه بالدعوى رقم ٤٤١ سنة ١٩٦٠ مدنى الفشن وقدم فى تلك الدعوى إتفاقا مؤرخا ٧ يونيه سنة ١٩٦٠ ادعى أنه موقع عليه منه (من مورث المطعون ضدهما) وتضمن تعهده بوقف تنفيذ حكم مرسى المزاد لمدة سنة على أن يسدد له الطاعن خلالها مبلغ ١٥٠٠ ج فإن فعل تنازل هو عن باقى الدين . ولما كان هذا الإتفاق مزورا لم يصدر منه فقد اضطر لإقامة هذه الدعوى بطلب الحكم بتزويره . وبتاريخ ١٠ أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة بنى سويف الإبتدائية برد وبطلان الإتفاق المؤرخ ٧ يونيه سنة ١٩٦٠ والمنسوب صدوره من مورث المطعون ضدهما . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ١١٢٩ سنة ٨٠ ق ثم أحيل إلى محكمة إستئناف بنى سويف حيث قيد فى جدولها برقم ٢٧٦ سنة ١ ق وبتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . وبتقرير مؤرخ ١٥ يوليه سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن لعدم إعلانه إلى المطعون ضدهما .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن قد رفع فى ١٥ يوليه سنة ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يولية سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وإذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان فى الميعاد المذكور وحتى انقضى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشر هذا القانون الأخير . إذ كان ذلك، فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات والقضاء ببطلان الطعن . ولا وجه لإجابة وكيل الطاعن إلى ما طلبه فى جلسة المرافعة من منحه أجلا لإعلان المطعون ضدهما تأسيسا على أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ قد أجاز له إجراء الإعلان فى المواعيد التى تحددها المحكمة ذلك أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ إذ نصت على أنه " يجب على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من تلك الإجراءات ويصحح ما لم يصح منها وفقا لحكم هذه الفقرة وفى المواعيد المقررة قانونا وذلك إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون أو فى المواعيد التى تحددها المحكمة " فقد فرقت بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون وبين الطعون التى كانت مطروحة عليها فى ذلك الوقت فأوجبت على الطاعن فى الحالة الأولى أن يستكمل ويصحح الإجراءات فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشره وأوجبت عليه فى الحالة الثانية القيام بذلك فى المواعيد التى تحددها،

المحكمة . وأفصحت المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور عن ذلك بقولها "وقد رئى أن يشمل التصحيح الإجراءات التى بدأت صحيحة ولم تستكمل وتلك التى لم تتم أصلا أو بدأت باطلة فنص على أن يستكمل الطاعن ما لم يتم من تلك الإجراءات ويصحح ما لم يصح منها وتنفتح المواعيد المقررة قانونا إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون بالنسبة إلى الطعون التى لم تطرح بعد على المحكمة ، أما بالنسبة إلى الطعون المطروحة عليها فيتم ذلك فى المواعيد التى تحددها المحكمة" . وإذ لم يكن هذا الطعن مطروحا على المحكمة فى تاريخ نشر هذا القانون ، فإنه كان يجب على الطاعن إعلان الطعن قبل إنقضاء خمسة عشر يوما من هذا التاريخ وإذ انقضى هذا الميعاد دون إعلان المطعون ضدهما بالطعن فإنه لا يكون للطاعن الحق فى أن تمنحه المحكمة أجلا آخر لإعلان الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: السيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبوزيد، ومحمد صدق البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد

(٢٦)

الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ القضائية

(أ) إعلان . " الإعلان للنيابة " . بطلان . نقض " إعلان الطعن " .

عدم إعلان الطعن فى موطن كل من المطعون ضدهم الوارد بالأوراق دون بيان سبب ذلك مع عدم ثبوت تغيير هذا الموطن قبل محاولة إعلان الطعن . الإعلان للنيابة لا يبرره مجرد تعذر إعلان المطعون ضدهم فى المحال التى عينها الطاعن فى ورقة الإعلان . بطلان الإعلان .

(ب) شفعة " دعوى الشفعة " . حكم . " الطعن فى الأحكام " . نقض " الخصوم فى الطعن " . دعوى .

عدم قبول دعوى الشفعة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة : الشفيع والبائع والمشترى . لأى من الخصوم الحاضرين التمسك بذلك بطلان الطعن بالنسبة للبائع الذى لم يصح إعلانه يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم

١ — متى كان يبين من الأوراق أن بها تعريفا كافيا للطاعن بموطن كل من المطعون ضدهم مما كان ينبغى معه أن يسعى إلى إعلان كل منهم بالطعن فى هذا الموطن فإنه إذا لم يفعل ولم يبين علة اعتراضه على إعلانهم فى مواطنهم تلك ولم يقم الدليل على أنهم قد غيروها قبل محاولة إعلانهم بالطعن وأنه استنفد كل محاولة فى سبيل الاهتداء إلى موطنهم الجديد مما اضطره إلى إعلان الطعن إليهم فى النيابة ، وكان لا يكفى لتبرير الإلتجاء إلى الإعلان للنيابة مجرد أن يكون قد تعذر إعلان المطعون ضدهم فى المحال التى عينها الطاعن فى ورقة الإعلان وبخاصة

إذا كانت تخالف محال إقامتهم المعينة فى أوراق الدعوى المضمومة للطعن ، فإن إعلان المطعون ضدهم الحاصل للنيابة يكون باطلا .

٢ ــ دعوى الشفعة لا تكون مقبولة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة الشفيع والبائع والمشترى فإذا رفع الطعن ـ فى الحكم الصادر فى دعوى الشفعة ــ من أى من هؤلاء دون أن يختصم فيه الطرفين الآخرين كان غير مقبول ولأى من الخصوم الحاضرين التمسك بعدم قبوله ومن ثم فإن بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الذين لم يصح إعلانهم به يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع ــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى شبين الكوم على الطاعن والمطعون ضده الثالث محمد أمين موسى بصفته وليا شرعيا على أولاده القصر عائشة وسميحة وممدوحة و بهية وأنور طالبا الحكم بأحقيته فى أن يأخذ بالشفعة ١ ف و ١٣ ط و ١٨ س المبينة بالعريضة والمبيعة للطاعن من المطعون ضده الثالث بصفته كما أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى شبين الكوم على الطاعن والمطعون ضدهم الثانى والرابع والخامس والسادسة محمد كامل السبكى وزكى أحمد فرغلى وأحمد أحمد فرغلى وعائشة أحمد فرغلى طالبا الحكم بأحقيته فى أن يأخذ بالشفعة ٤ ف و ١٧ ط و ٦ س المبينة بالعريضة والمبيعة للطاعن من هؤلاء المطعون ضدهم وأقام أيضا الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم على الطاعن وحميده عبد الله عمر المطعون ضدها السابعة طالبا الحكم بصحة إجراءات الأخذ بالشفعة وصحة الإيداع الحاصل منه وثبوت حقه فى أخذ الأطيان المبيعة للطاعن من المطعون ضدها المذكورة والمبينة بالعريضة ومساحتها ٥ ف و ١ ط و ٩ س بالشفعة وذلك بالثمن الحقيقى

الذى سيثبته للحكمة و بعد أن قررت المحكمة ضم الدعاوى الثلاث للارتباط قضت فيها بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ برفضها جميعا فاستانف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٢ سنة ٩ قضائية و بجلسة ٢٩ ابريل سنة ١٩٦٤ طلب المطعون ضدهما الثامنة والحادى عشر قبول تدخلهما فى الاستئناف ووقف نظره حتى يفصل فى الدعوى رقم ٢١٦٩ سنة ١٩٦٤ كلى مصر المرفوعة منهما على الطاعن والمطعون ضده الأول ببطلان العقد المؤرخ ٢٢ إبريل سنة ١٩٥٦ الصادر من والدهما المطعون ضده الثالث إلى الطاعن وذلك لصدوره منه بعد بلوغهما سن الرشد و بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف (أولا) برفض قبول كل من عائشة محمد أمين موسى وأنور محمد أمين موسى خصوما ثلثا فى الاستئناف (ثانيا) بالغاء الحكم المستأنف بكافة أجزائه والقضاء ١ — فى الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى شبين الكوم بأحقية المستأنف (المطعون ضده الأول) فى أخذ مساحة ١ ف و ١٣ ط و ١٨ س المبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى بالشفعة نظير الثمن الحقيق وقدره ٢٧٥ جنيها للفدان الواحد ٢ — وفى الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى شبين الكوم بأحقية المستأنف (المطعون ضده الأول) فى أخذ ٤ ف و ١٧ ط و ٦ س المبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى بالشفعة نظير الثمن الحقيق وقدره ٢٧٥ جنيها للفدان الواحد ٣ — وفى الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٥٧ مدنى كلى شبين الكوم بأحقية المستأنف (المطعون ضده الأول) فى أخذ ٥ ف و ١ ط و ٩ س المبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى بالشفعة نظير الثمن الحقيق وقدره ١٧٠٠ ج . و بتاريخ ٢٦ يوليه سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن (المشترى) فى هذا الحكم بطريق النقض .

وحيث إن ورثة المطعون ضده الأول طلبوا الحكم ببطلان الطعن لعدم إعلانه لجميع الخصوم فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ سريان القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ كما دفعت النيابة العامة ببطلان الطعن لعدم إعلانه إعلانا صحيحا للمطعون ضدهم الرابع والسابعة والثامنة والتاسعة والعاشرة والحادى عشر والثانية عشرة ذلك أن الطاعن أعلنهم بالطعن فى مواجهة النيابة رغم أن الأوراق تشير إلى أن لهم موطنا معلوما لم يعلنهم الطاعن فيه كما لم يقدم ما يدل على أنه

استنفد كل محاولة فى سبيل الاهتداء إلى موطن كل منهم وإنه لما كان إعلان المطعون ضدهم سالفى الذكر . وهم من بين البائعين فى دعاوى الشفعة الثلاث — قد وقع باطلا فإن الطعن يكون باطلا أيضا بالنسبة لباقى المطعون ضدهم لوجوب اختصام جميع البائعين فى دعوى الشفعة فى جميع مراحلها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك، انه يبين من الإطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن ان إعلان المطعون ضدهم الذين أشارت إليهم النيابة وكذا المطعون ضدها السادسة عائشة أحمد فرغلى قد وقع باطلا، فبالنسبة للمطعون ضده الرابع زكى أحمد فرغلى يبين أن الطاعن طلب إعلانه بالمنزل رقم ٣٨ بشارع بدر الدين قسم روض الفرج وقد أثبت المحضر فى محضر إنتقاله المؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٦٥ أنه لم يتمكن من إعلانه فى هذا العنوان لعدم وجود شارع بهذا الإسم بقسم روض الفرج وأن الموجود هو شارع فخر الدين فطلب الطاعن إعلان المطعون ضده الرابع بشارع فخر الدين رقم ٣٨ ولما انتقل المحضر فى ٣ أغسطس سنة ١٩٦٥ أثبت فى محضره أنه لا يوجد منزل بهذا الرقم فى الشارع المذكور وأنه تعذر إعلان المراد إعلانه لهذا السبب فأعلنه الطاعن فى يوم ٥ أغسطس سنة ١٩٦٥ فى مواجهة النيابة — كما يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعن طلب إعلان المطعون ضدها السادسة عائشة أحمد فرغلى فى المنزل رقم ١٢ شارع عبد الحميد الديب قسم الساحل ولما أثبت المحضر فى محضر انتقاله المؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٦٥ انه لم يستدل عليها بهذا المنزل أعلنها الطاعن مباشرة فى النيابة فى يوم ٣ من الشهر المذكور كما يبين من ورقة إعلان الطعن أن الطاعن طلب إعلان المطعون ضدها السابعة حميدة عبد الله عمر بالمنزل رقم ١٦ شارع حوض الحمص المتفرع من شارع الجيش ولما انتقل المحضر إلى هذا المنزل فى يوم أول أغسطس سنة ١٩٦٥ أثبت فى محضره أنها لا تقيم فيه وأنه علم بأنها تقيم بشارع الجيش بالعمارة المجاورة لقسم باب الشعرية فطلب الطاعن إعلانها فى هذا العنوان وعندما إنتقل إليه المحضر فى يوم ٣ من أغسطس سنة ١٩٦٥ أثبت فى محضره أن العمارة المجاورة لقسم باب الشعرية هى رقم ١٦٦ شارع الجيش وأنه لم يستدل على المراد إعلانها فيها فأعلنها الطاعن فى مواجهة النيابة فى يوم ٤ أغسطس سنة ١٩٦٥ وتبين أيضا من أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم

من الثامنة إلى الثانية عشرة أن الطالب طلب إعلانهم فى المنزل رقم ١٤ بحارة المفتى بشارع محمود رضا بالجيزة ولما انتقل المحضر فى يوم ٣ أغسطس سنة ١٩٦٥ إلى هذا المنزل لم يجدهم مقيمين فيه وأثبت فى محضره انه علم بأنهم يقيمون بشارع بين الجناين بجوار شارع قمر بالعباسية فطلب الطاعن إعلانهم فى هذا المحل الأخير ولما انتقل إليه المحضر فى يوم ٥ من الشهر المذكور أثبت فى محضره أنه لم يهتد إلى محل إقامتهم بهذا الشارع لعدم ذكر رقم المنزل الذى يقيمون فيه فأعلنهم الطاعن فى يوم ٧ من نفس الشهر فى مواجهة النيابة — ولما كان الثابت من أوراق الملف المضموم أن المطعون ضده الرابع زكى أحمد فرغلى أعلن بصحيفة إفتتاح الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٥٧ وبصحيفة الإستئناف فى المنزل رقم ٣٨ بشارع أمين الدين وليس بدر الدين أو فخر الدين كما أعيد إعلانه بالإستئناف بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٢ فى موطنه هذا وقد تم الإعلان فى المرات الثلاث إما لشخصه أو مخاطبا مع زوجته المقيمة معه وأن عائشة أحمد فرغلى المطعون ضدها السادسة وإن كانت قد أعلنت بعريضة الدعوى الإبتدائية فى ٢٠ يناير سنة ١٩٥٩ مع شخصها بشارع عبد الحميد الديب رقم ١٢ قسم الساحل وهو العنوان الذى وجه إليها فيه إعلان الطعن الا أنها اعلنت فى ٢٧ يناير سنة ١٩٦٤ بمنطوق الحكم التمهيدى الصادر فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٣ مخاطبا مع شخصها بشارع عبد الحميد الديب رقم ٢٨ مما يفيد أنها تركت المنزل الأول إلى هذا المنزل الاخير قبل محاولة إعلان الطعن إليها كذلك فإن حميده عبد الله عمر المطعون ضدها السابعة قد صح إعلانها فى يوم ٢٧ يناير سنة ١٩٥٤ بمنطوق الحكم التمهيدى السالف الذكر بالمنزل رقم ١٦٦ شارع الجيش شقة رقم ٢٠ وهذا الرقم لم يذكره الطاعن عندما طلب إعلانها فى هذا المنزل كما يبين من أوراق الملف المضموم أن المطعون ضدهم من الثامنة إلى الثانية عشرة تم إعلانهم بجميع إجراءات الدعوى الإبتدائية والإستئناف فى شخص والدهم بصفته وليا عليهم فى المنزل رقم ١٣ بشارع الشيخ قمر — وقد تعذر إعلانهم بالطعن فى هذا الشارع لعدم ذكر الطاعن هذا الرقم فى ورقة الإعلان وذلك على ما أثبت المحضر فى محضر إنتقاله المؤرخ ٥ أغسطس سنة ١٩٦٥ السالف الإشارة إليه — ولما كان يبين مما تقدم أن فى أوراق الملف المضموم تعريفا كافيا للطاعن بموطن كل من المطعون ضدهم سالفى الذكر مما كان ينبغى عليه معه أن يسعى إلى إعلان كل منهم

بالطعن فى هذا الموطن وإذ لم يفعل ولم يبين علة إعراضه عن إعلانهم فى مواطنهم تلك ولم يقم الدليل على أنهم قد غيروها قبل محاولته إعلانهم بالطعن وأنه استنفد كل محاولة فى سبيل الاهتداء إلى موطنهم الجديد مما اضطره إلى إعلان الطعن إليهم فى النيابة وكان لا يكفى لتبرير الالتجاء إلى الإعلان إلى النيابة مجرد أن يكون قد تعذر إعلان المطعون ضدهم فى المحال التى عينها الطاعن فى ورقة الإعلان وبخاصة إذا كانت تخالف محال إقامتهم المعينة فى أوراق الدعوى المضمومة للطعن — لما كان ذلك، فإن إعلان المطعون ضده الرابع والمطعون ضدهم من السادسة إلى الثانية عشرة الحاصل للنيابة يكون باطلا، وإذ كان الطاعن لم يصحح هذا البطلان فى الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لتصحيح مالم يصح من الاجراءات فى ظل القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وإستكمال ما لم يتم منها وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الواجبة التطبيق توجب إعتبار الطعن باطلا فى حالة عدم إعلانه في الميعاد القانونى فإن الطعن يكون باطلا بالنسبة للمطعون ضدهم سالفى الذكر الذين لم يصح إعلانهم به وإذ كان المطعون ضدهم الثامنة والتاسعة والعاشرة والحادى عشر والثانية عشرة هم البائعون للعين المشفوع فيها فى الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكان المطعون ضدهما الرابع والسادسة من بين البائعين للعين المشفوع فيها فى الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكانت المطعون ضدها السابعة هى البائعة للعين المشفوع فيها فى الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكانت دعوى الشفعة لا تكون مقبولة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة الشفيع والبائع والمشترى فإذا رفع الطعن من أى من هؤلاء دون أن يختصم فيه الطرفين الآخرين كان غير مقبول ولأى من الخصوم الحاضرين التمسك بعدم قبوله — ومن ثم فإن بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الذين لم يصح إعلانهم به يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبري أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربيني .

(٢٧)

الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ القضائية :

(ا) نقض . " إعلان الطعن " . " بطلان الإعلان " . المصلحة في التمسك بالبطلان . بطلان .

إعلان الطعن . تمامه في الميعاد بمعرفة قلم الكتاب . تقديم المطعون عليه مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني . التمسك بالبطلان لعيب شاب إجراء الإعلان . عدم بيان وجه المصلحة في التمسك به . لا يجوز .

(ب) نقض . " الخصوم في الطعن " .

الخصوم في الطعن . اختصامهم بالصفة التي كانوا متصفين بها في الدعوى الأصلية .

(ج) نقض . " إجراءات الطعن " . " تقرير الطعن " . " إعلان الطعن " . بطلان .

وجوب اشتمال تقرير الطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم . الغرض منه . إعلام ذوي الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات . تحقق ذلك بكل ما يكفي للدلالة عليها . مثال .

(د) دعوى . " ضم دعويين " . " أثره " .

ضم قضيتين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما ، أثره . عدم فقدان كل منهما استقلاله . اختلاف الأثر في حالة وحدة الطلب في القضيتين .

(هـ) ضرائب . " الضريبة على التركات " . " وعاء الضريبة " . تركات . " تصفية التركة " .

فرض ضريبة على التركة تستحق من وقت الوفاة على صافى قيمة تركة المتوفى . مؤداه . تنظيم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتعمل عملها . أثره . أيلولة ما بقى من أموال التركة بعد سداد الضريبة إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى .

(و) ضرائب . " الضريبة على التركات " . إلتزام . تجزئة .

إلتزام الورثة بضريبة التركات . غير قابل للتجزئة .

(ز) ضرائب . " رسم الأيلولة على التركات " . " وعاء الضريبة " .

المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ . فرض رسم على أيلولة التركات يستحق من وقت الوفاة محسوبا على صافى نصيب الوارث . مؤداه . انقسام الرسم بين الورثة واستحقاقه على صافى نصيب كل وارث على حدة .

(ح) ضرائب . " رسم الأيلولة على التركات " . التزام . تجزئة .

إلتزام الورثة برسم الأيلولة منقسم .

١ — متى كان إعلان الطعن قد تم فى الميعاد بمعرفة قلم الكتاب وفى ظل القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ وكان المطعون عليه قد قدم مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى ، فإنه — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لا يجوز له التمسك بالبطلان لعيب شاب إجراء الإعلان طالما أنه لم يبين وجه مصلحته فى التمسك به(١) .

٢ — الأصل فيمن يختصم فى الطعن أن يكون إختصامه بالصفة التى كان متصفا بها فى الدعوى الأصلية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه .

---

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٦٣ — الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٢٧ق . السنة ١٤ ص ١٠٠

٣ — إذ نصت المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — المعدلة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ على أن يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم ، فإن الغرض المقصود من هذه المادة — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إنما هو إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات ، وكل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله (١) . وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه اختصم أمام محكمة الموضوع بصفته الشخصية وكان المفهوم بجلاء مما جاء بهذا الحكم ومما جاء بتقرير الطعن — وإن ذكرت فيه صفة المطعون عليه كوارث — أن الطعن موجه إليه بصفته الشخصية وهى نفس الصفة التى كان مختصما بها أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة يكون على غير أساس .

٤ — وإن كان ضم قضيتين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه إدماج أحدهما فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب فى القضية الأخرى .

٥ — النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بفرض ضريبة على التركات على أن " تفرض على التركة ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة وتحتسب على صافى قيمة تركة كل من يتوفى من تاريخ العمل بهذا القانون " ، مؤداه أن الشارع نظم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتحمل عملها ، فتقدر أصولها وخصومها وما يبقى بعد خصم الخصوم من الأصول يعتبر صافيا للتركة ؛ تفرض عليه الضريبة جملة وبعد سداد هذه الضريبة يؤول ما بقى من أموالها إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى على ما أفصحت به المادة ٨٩٩ من القانون المدنى .

٦ — التزام الورثة بضريبة التركات غير قابل للتجزئة .

---

(١) نقض ٣١/١/١٩٦٣ — الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٢٧ ق س ١٤ ص ٢٠٣ .

٧ — النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على أن "يفرض على أيلولة التركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة محسوبا على صافى نصيب الوارث"، مؤداه أن هذا الرسم ينقسم بين الورثة ويستحق على صافى نصيب كل وارث على حدة .

٨ — إلتزام الورثة برسم الأيلولة منقسم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب بور سعيد قدرت تركة المرحوم أحمد مرسى أبو على المتوفى فى ١٩٥٢/٨/٣٠ بمبلغ ٧٠٩٨٩ ج و ٦١١ م وإذ اعترض الورثة — المطعون عليهم — على هذا التقدير وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن وبتاريخ ٣٠ / ٥ / ١٩٥٩ أصدرت قرارها بتعديل صافى التركة إلى مبلغ ٥٩١٨٩ ج و ٦١١ م فقد أقاموا الدعوى رقم ١٢٢ سنة ١٩٥٩ بور سعيد الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبين الحكم (أصليا) ببطلانه واعتباره كأن لم يكن (واحتياطيا) بالغائه واعتبار أصول التركة مبلغ ٢٩٩١٥ ج و ٩٦٢ م وخصومها مبلغ ٤٧٠٣٣ ج و ٥٢٨ م . وبتاريخ ١٩٦٢/١/١٢ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير لتقدير أصول التركة وخصومها ، وقد أثار الورثة أمام الخبير أن حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء الضريبة سقط بالتقادم ، فأعاد الخبير الأوراق إلى المحكمة دون أن يباشر مأموريته وتمسك المدعون بهذا الدفع أمامها ، ثم أقاموا الدعوى رقم ٢٩ سنة ٦٠ بور سعيد الابتدائية ضد مصلحة الضرائب طالبين الحكم بسقوط الحق فى المطالبة بضريبة التركات ورسم الأيلولة بالتقادم ، ودفعت المصلحة بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى المذكورة ، وبعد أن قررت المحكمة

ضم الدعويين المشار إليهما ليصدر فيهما حكم واحد عادت و بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٤ فحكمت حضوريا (أولا) برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى رقم ٢٩ سنة ١٩٦٠ و باختصاصها . (وثانيا) بإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه و بسقوط حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء رسم أيلولة أو ضريبة من تركة المرحوم أحمد مرسى أبو على بالتقادم . (وثالثا) بإلزام مصلحة الضرائب بمصروفات الدعوى رقم ١٢٢ سنة ١٩٥٩ و بمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . (ورابعا) بإلزام المدعين فى الدعوى رقم ٢٩ سنة ١٩٦٠ بمصروفاتها . واستأنفت المصلحة هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبة إلغاءه والحكم بتأييد قرار اللجنة وقيد هذا الاستئناف برقم ٦٤ سنة ١ قضائية . كما رفعت الاستئناف رقم ٩٦ سنة ١ قضائية ضد المطعون عليهما (ثانيا) و (ثالثا) ثم تنازلت عنه. و بتاريخ ١٩٦١/٦/٧ حكمت المحكمة (أولا) بإثبات تنازل المستأنفة عن استئنافها رقم ٩٦ سنة ١ ق و بإلزامها بمصروفاته . (وثانيا) ببطلان الاستئناف رقم ٦٤ سنة ١ قضائية و إلزام المستأنفة بالمصروفات و بمبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم المطعون فيه، ودفع المطعون ضده الأول ببطلان الطعن لبطلان إعلانه ، و بعدم قبوله لرفعه على غير ذى صفة ، و بعدم قبوله لانعدام المصلحة وطلب فى الموضوع رفضه ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الدفوع وقبول الطعن فى خصوص رسم الأيلولة .

وحيث إن مبنى الدفع الأول بطلان الطعن لبطلان إعلانه إلى المطعون عليه الأول إذ خلت ورقة الإعلان من إثبات عدم وجوده فى موطنه ومن بيان اسم الخادمة المخاطب معها وسبب رفضها إستلام الصورة وهو ما يجعله باطلا طبقا للمواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ٢٤ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ذلك أنه لما كان إعلان الطعن قد تم فى الميعاد بمعرفة قلم الكتاب وفى ظل القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ وكان المطعون

عليه الأول قد قدم مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى فإنه - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لايجوز له التمسك بالبطلان لعيب شاب إجراء الإعلان طالما أنه لم يبين وجه مصلحته فى التمسك به .

وحيث إن مبنى الدفع الثانى أن المطعون عليه الأول اختصم فى تقرير الطعن بالنقض على إعتبار أنه أحد ورثة المرحوم أحمد مرسى أبو على فى حين أنه كان مختصما فى الاستئنافين رقمى ٦٤ ، ٩٦ سنة ١ قضائية - بصفته الشخصية ومن ثم يكون الطعن غير مقبول لإختصامه بغير الصفة التى كان مختصما بها أمام محكمة الإستئناف .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ذلك أن الأصل فيمن يختصم فى الطعن أن يكون إختصامه بالصفة التى كان متصفا بها فى الدعوى الأصلية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وإذ كانت المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المعدلة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على أن يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم ، فإن الغرض المقصود من هذه المادة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - إنما هو إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات ، وكل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من اجله . وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول اختصم أمام محكمة الموضوع بصفته الشخصية وكان المفهوم بجلاء مما جاء بهذا الحكم ومما جاء بتقرير الطعن - وإن ذكرت فيه صفة المطعون عليه الأول كوارث - أن الطعن موجه إليه بصفته الشخصية وهى نفس الصفة التى كان مختصما بها أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة يكون على غير أساس .

وحيث إن مبنى الدفع الثالث أن الحكم الإبتدائى فصل فى الدعويين رقمى ٢٩ سنة ١٩٦٠ ، ١٢٢ سنة ١٩٥٩ بسقوط حق مصلحة الضرائب فى إقتضاء رسم أيلولة أو ضريبة عن التركة بالتقادم ، وأن المصلحة أقامت الإستئناف رقم ٦٤ سنة ١ قضائية عن الحكم فى الدعوى رقم ١٢٢ سنة ١٩٥٩ ولم يشمل إستئنافها

الحكم فى الدعوى رقم ٢٩ سنة ٦٠ ، ولذلك أضحى القضاء الأخير وهو — سقوط حق المصلحة بالتقادم — إنتهائيا وحائزا لحجية الشىء المحكوم فيه. كما تمسك المطعون عليه الأول أمام محكمة الإستئناف بدفوع أخرى خاصة ببطلان الإعلان لم يفصل فيها الحكم المطعون فيه ، وقبل الحكم دفوعا أخرى بالبطلان لم يتناولها تقرير الطعن ومن ثم فإنه مع إفتراض صحة الأساس الذى أقيم عليه الطعن موضوعا فلن يترتب على قبوله سوى تحقيق مصلحة نظرية بحته .

وحيث إن هـذا الدفع مردود (أولا) بأنه وإن كان ضم قضيتين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للاجراءات لا يترتب عليـه إدماج أحدهما فى الأخرى بحيث تفقـد كل منهما إستقلالها — إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب فى القضية الأخرى . وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الوقائع السابق بيانها أن المطعون عليهم دفعوا فى الدعوى رقم ١٢٢ سـنة ٥٩ بسقوط حق الطاعنة فى إقتضاء ضريبة التركات ورسم الأيلولة بالتقادم ، وسلكوا للوصول إلى هذه الغاية بأن أقاموا الدعوى رقم ٢٩ سـنة ٦٠ وكانت محكمة الدرجة الأولى — بعد أن قررت ضم الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد حكمت فيهما معا بسقوط حق المصلحة بالتقادم ، فإن الإستئناف رقم ٦٤ سـنة ١ قضائية يكون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — شاملا للدعويين لإندماج أحدهما فى الأخرى وفقدان كل منهما إستقلالها . ومردود (ثانيا) بأن المطعون عليه الأول لم يبين الدفوع التى قبلها الحكم المطعون فيه ولم يتضمنها تقرير الطعن ، وتلك التى تمسك بها ولم يفصل فيها ومن ثم يكون دفعا مجهلا وغير مقبول .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل الوجهين الثانى والثالث من سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الإستئناف مستندا فى ذلك إلى أن مجهولا اشترك مع المحضر فى إجراء الإعلان وأن صور الإعلانات الخاصة بالمستأنف عليهما الثانية والثالثة خالية من بيان ما يفيد إنتقال المحضر إلى محل إقامتهما وأن إعلان المستأنف عليها الثانية مع المستأنف عليه الأول خلا من إثبات المحضر لغيابها عن موطنها حتى يسوغ له تسليمه إلى الأخير ولم يثبت المحضر عند إعلان المستأنف عليها

الثالثة وتسليمه صورة الإعلان الخاصة بها إلى المستأنف عليه الأول أن الأخير يسكن معها حتى يكون له إعلانها فى شخصه ، وانتهى من ذلك إلى التقرير ببطلان الإعلان وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصور من وجوه: (أولها) أن ما استخلصه الحكم من عبارة " بالعمارة رقم ١٥ شارع ٢٣ يوليه ببور سعيد " أن مجهولا إشترك مع المحضر فى إجراء الإعلان هو استخلاص غير صحيح لأن هذه العبارة هى عنوان محل إقامة المعلن إليهم السابق بيانه فى صدد صحيفة الإعلان وإثباتها تكرار لا يمس بياناته ولم يكن لها أى أثر فى إجراءاته (وثانيها) أن المطعون عليه الأول عن نفسه وبالوكالة عن باقى المطعون عليهم قرر بجلسة ١٩٦١/٢/٨ بنزوله عن التمسك بالبطلان لاشتراك مجهول مع المحضر فى الإعلان بشرط عدم تأجيل الدعوى وقد أغفل الحكم المطعون فيه مناقشة هذا التنازل أو الرد على دفاع الطاعنة فى شأنه مما يشوبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على دعامتين هما أن مجهولا اشترك مع المحضر فى إجراء الإعلان ، وأن صور إعلانات المطعون عليها الثانية والثالثة باطلة ، وإذا كانت الدعامة الثانية تكفى لحمله ولم تكن محل نعى من الطاعنة ، فإن النعى عليه فى دعامته الأولى يكون غير منتج فى جملته ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من سبب الطعن أن الدعوى ليست من الدعاوى الغير قابلة للتجزئة لأن الضريبة تربط على كل وارث شخصيا سواء عن نصيبه فى رسم الأيلولة أو ضريبة التركات ، وطبقا للمادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات لا يبطل الإستئناف إلا بالنسبة للمطعون عليهما الثانية والثالثة اللتين لم تعلنا ويظل صحيحا وقائما بالنسبة للمطعون عليه الأول الذى لم يجحد الحكم المطعون فيه أن إعلانه كان صحيحا .

وحيث إن هذا النعى فى خصوص ضريبة التركات مردود بأن النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٥٩ سنة ١٩٥٢ بفرض ضريبة على التركات على أنه " تفرض على التركة ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة وتحتسب على صافى قيمة تركة كل من يتوفى من تاريخ العمل بهذا القانون "

ومؤداه أن الشارع نظم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتعمل عملها ، فتقدر أصولها وخصومها وما يبقى بعد خصم الخصوم من الأصول يعتبر صافيا للتركة ، تفرض عليه الضريبة جملة ، وبعد سداد هذه الضريبة يؤول ما بقى من أموالها إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى — على ما أفصحت به المادة ٨٩٩ من القانون المدنى — وإذ كان ذلك، وكان إلتزام الورثة بضريبة التركات غير قابل للتجزئة وكان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الإستئناف بالنسبة لجميع المطعون عليهم بالرغم من صحة إعلان المطعون عليه الأول الذى أعلن لشخصه فإنه لا يكون قد خالف أحكام المادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات أو أخطأ فى تطبيقها . أما بالنسبة لرسم الأيلولة فإن النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على أنه " يفرض على أيلولة التركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة محسوبا على صافى نصيب الوارث " ومؤداه ، أن هذا الرسم ينقسم بين الورثة ويستحق على صافى نصيب كل وارث على حدة ، وإذ كان ذلك، وكان إلتزام الورثة برسم الأيلولة منقسما وكان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الإستئناف بالنسبة لجميع الورثة بالرغم من أن بطلان إعلان المطعون عليهما الثانية والثالثة ما كان يستتبع البطلان — وفقا لأحكام المادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات — بالنسبة للمطعون عليه الأول الذى أعلن إعلانا صحيحا ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد ممتاز نصار، وابراهيم عمر هندى، ومحمد أبو حمزه مندور، وحسن أبو الفتوح الشربيني.

(٢٨)

الطعن رقم ٢ لسنة ٣٧ ق "أحوال شخصية":

(ا) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين". "ديانة". قانون. "القانون الواجب التطبيق". دعوى. "دعوى الأحوال الشخصية". اختصاص.

أحوال شخصية. سير الدعوى وانعقاد الخصومة فيها. وصف ظاهر منضبط. اتخاذه — لا مجرد قيام النزاع — مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق.

(ب، ج) أحوال شخصية. "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين". "ديانة".

(ب) تغيير الطائفة أو الملة. اتصاله بحرية العقيدة. أثره. تحققه بمجرد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية. عدم توقفه على إخطار الطائفة القديمة.

(ج) ديانة. تغيير الملة أو الطائفة. اختلاف طائفة السريان الأرثوذكس عن طائفة الأقباط الأرثوذكس.

١ — مؤدى ما نصت عليه المادة السابعة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن الشارع أراد أن يتخذ من "سير الدعوى"

و " انعقاد الخصومة فيها " وهو وصف ظاهر منضبط لا من مجرد قيام النزاع مناطا يتحدد به الإختصاص والقانون الواجب التطبيق على أفرادها (١) .

٢ — تغيير الطائفة أو الملة — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أمر يتصل بحرية العقيدة ومن ثم فهو ينتج أثره بمجرد الدخول فيه و إتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ولا يتوقف على إخطار الطائفة القديمة (٢) . و إذ كان المطعون ضده قدم طلب الانضمام إلى طائفة السريان الأرثوذكس فى ١٩٦٥/٥/٢٥ وصدرت الموافقة على انضمامه لتلك الطائفة فى ١٩٦٥/٩/٧ فإن التغيير ينتج أثره من هذا التاريخ ولا يتوقف على إخطار الطائفة القديمة أو موافقتها .

٣ — القول بأن انضمام المطعون عليه إلى طائفة السريان الأرثوذكس لا يعتبر تغييرا للملة والطائفة لأن السريان والأقباط الأرثوذكس يتبعان مذهبا واحدا هو المذهب المسيحى الأرثوذكسى مردود بأن " طائفة السريان الأرثوذكس تختلف عن طائفة الأقباط الأرثوذكس ولكل منهما مجلسها الملى الخاص بها " .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن صليب حسب الله صليب أقام الدعوى رقم ٦٥ سنة ١٩٦٥

(١) نقض ١٩٦٦/٤/٢ — الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٢ ق أحوال شخصية — السنة ١٧ ص ٨٨٩ .

(٢) نقض ١٩٦٦/٣/٣٠ — الطعن رقم ٢٩ لسنة ٣٤ ق أحوال شخصية — السنة ١٧ ص ٧٩٢ .

ونقض ١٩٦٦/٣/٢٣ — الطعن رقم ٣ لسنة ٣٣ ق أحوال شخصية — السنة ١٧ ص ٦٨٥ .

أحوال شخصية بنى سويف الابتدائية ضد زوجته السيدة عزيزة جرجس فلتاؤوس يطلب الحكم بإثبات طلاقه لها بتاريخ ١٩٦٥/٩/٨ مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة، وقال شرحا لدعواه إنهما قبطيان أرثوذكسيان وتزوجها فى ١٩٥٥/٧/٢٥ أمام الكنيسة القبطية الأرثوذوكسية وإذ غير طائفته وانضم إلى طائفة الأقباط السريان فى ١٩٦٥/٩/٧ وأخطر كنيسة الأقباط الأرثوذوكس بهذا التغيير وأصبحا بذلك مختلفى الطائفة وطلقها فقد طلب الحكم بإثبات هذا الطلاق، ودفعت المدعى عليها بأن هذا التغيير تم أثناء سير النزاع فلا يعتـــد به. وبتاريخ ١٩٦٦/٣/٦ حكمت المحكمة حضوريا بإثبات طلاق المدعى صليب حسب الله صليب لزوجته المدعى عليها عزيزة جرجس فلتاؤوس الذى أوقعه عليها بجلسة ١٩٦٥/١٠/١٠ وألزمت المدعى عليها المصاريف و٥٠٠ قرشا مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات، واستأنفت المدعى عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد استئنافها برقم ٣ أحوال شخصية سنة ٤ قضائية. وبتاريخ ١٩٦٦/١١/٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات ومبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة، وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن.

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بإثبات الطلاق مستندا فى ذلك إلى أن المطعون عليه غير ملته وانضم إلى طائفة السريان الأرثوذوكس وأصبح مختلف المـلة مع زوجته القبطية الأرثوذوكسية ومن حقه تطليقها بإرادته المنفردة إعمالا لحكم المـادة السادسة من القـانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وهو منه خطأ ومخالفة للقـانون وفساد فى الاستدلال من وجوه: (أولها) أنه يشترط طبقا للـمادتين ٦ و ٧ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والمـادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن يكون تغيير المـلة قد تم قبل قيام النزاع بين الطرفين ورفع الدعوى ليعتد به ويحدث أثره، وإذ كان الثابت

من الأوراق أن النزاع بين الزوجين نشأ فى سنة ١٩٦٣ إذ أقامت الطاعنة دعوى النفقة رقم ٨٨٩ سنة ١٩٦٣ أحوال شخصية بنى سويف الجزئية التى قضى فيها لصالحها ثم أقام المطعون عليه دعوى التطليق رقم ٩٥ سنة ١٩٦٣ أحوال شخصية بنى سويف الابتدائية ولما قضى برفضها لجأ إلى تغيير ملته فى ١٩٦٥/٩/٧ ثم أقام الدعوى الحالية رقم ٦٥ سنة ١٩٦٥ أحوال شخصية بنى سويف الابتدائية بطلب إثبات الطلاق وقد حصل تغيير الملة أثناء سير هذه الدعاوى المترابطة فيعتبر حاصلا بعد رفع الدعوى ولا ينتج أثره . (وثانيها) أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه بإثبات الطلاق إلى أن المطعون عليه انضم إلى طائفة السريان الأرثوذكس فى ١٩٦٥/٩/٧ وقبل إيقاع الطلاق ورفع الدعوى وهو منه خطأ ومخالفة للقانون إذ أن هذا التغيير لا يعتد به لعدم استيفائه الشكل القانونى إذ لم يخطر المطعون عليه طائفته القديمة بانقطاعه عنها إلا فى ١٩٦٥/١١/١٣ بعد إيقاع الطلاق ورفع الدعوى . (وثالثها) أن تحقيق مقاصد الشارع يقتضى انصراف معنى الاتحاد فى الطائفة والملة إلى الوحدة المذهبية فيعتبر طرفا المنازعة متحدين طائفة وملة كلما انتميا إلى وحدة مذهبية واحدة وأن انضمام المطعون عليه إلى طائفة السريان الأرثوذوكس لا يعتبر تغييرا للملة والطائفة لأن السريان والأقباط الأرثوذوكس يتبعان مذهبا واحدا هو المذهب المسيحى الأرثوذكسى .

وحيث إن هذا النعى مردود فى (وجهه الأول) بأن مؤدى ما نصت عليه المادة السابعة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الشارع أراد أن يتخذ من " سير الدعوى " " وانعقاد الخصومة فيها " — وهو وصف ظاهر منضبط — لا من مجرد قيام النزاع مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أفرادها ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت أن المطعون عليه غير طائفته وانضم إلى طائفة السريان الأرثوذوكس فى ١٩٦٥/٩/٧ ومن قبل رفع الدعوى فى ١٩٦٥/٩/٢٧ وبذلك أصبح طرفاها مختلفى الطائفة والملة وتطبق فى شأن واقعة الطلاق أحكام الشريعة الإسلامية التى تجيز الطلاق بالإرادة المنفردة ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى بإثبات الطلاق فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ومردود فى (وجهه الثانى) بأن تغيير الطائفة أو الملة — وعلى

ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أمر يتصل بحرية العقيدة ومن ثم فهو ينتج أثره بمجرد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ولا يتوقف على إخطار الطائفة القديمة. وإذ كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه قدم طلب الانضمام إلى طائفة السريان الأرثوذكس فى ١٩٦٥/٥/٢٥ وصدرت الموافقة على إنضمامه لتلك الطائفة فى ١٩٦٥/٩/٧ فان التغيير ينتج أثره من هذا التاريخ الأخير ولا يتوقف على إخطار الطائفة القديمة أو موافقتها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه فساد فى الاستدلال. ومردود فى (الوجه الثالث) بما أورده الحكم المطعون فيه من أن "طائفة السريان الأرثوذكس تختلف عن طائفة الأقباط الأرثوذكس" وأن "لكل منهما مجلسها الملى الخاص بها" وبه ينتفى وجه النعى ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٢٩)

الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ القضائية :

(ا) دعوى . " سقوط الخصومة " . " طريقة رفع طلب سقوط الخصومة " . حكم . " الطعن فى الأحكام " . " الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع " .

طلب سقوط الخصومة . جواز رفعه بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الدفع أمام المحكمة بعد تعجيل الدعوى الأصلية . ضم المحكمة طلب سقوط الخصومة المرفوع بطريق الدعوى إلى الدعوى الأصلية . إندماجه فى الدعوى الأصلية التى أبدى فيها ذات الطلب بطريق الدفع . الحكم برفض الطلبين حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيه استقلالا .

(ب) حكم . " الطعن فى الأحكام " . " الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع " . دعوى . " سقوط الخصومة " .

الخصومة التى ينظر إلى انتهائها وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات هى الخصومة المنعقدة بين طرفيها لا الخصومة التى تثار فى مسألة فرعية أو دفع متعلق بإجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة .

(ج) دعوى . " ضم دعوى إلى أخرى " . " أثره " .

ضم دعويين لا يفقد كل منهما استقلالها . محل هذه القاعدة أن تكون الدعويان مختلفتين موضوعا وسببا .

١ ـــ طلب سقوط الخصومة هو فى واقع الامر دفع ببطلان إجراءات الخصومة الأصلية أجاز الشارع فى المادة ٣٠٣ من قانون المرافعات تقديمه إلى المحكمة المقامة أمامها تلك الخصومة بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الدفع أمامها إذا عجل المدعى دعواه الأصلية بعد انقضاء السنة المقررة للسقوط ومن ثم فإذا تمسك به المدعى عليه بالطريقتين معا وقررت المحكمة ضم طلب سقوط الخصومة المقدم بطريق الدعوى إلى الدعوى الأصلية ليصدر فيهما حكم واحد فانه ينبنى على الضم فى هذه الحالة اندماج هذا الطلب فى الدعوى الأصلية التى أبدى فيها ذات الطلب بطريق الدفع لأنه علاوة على اتحاد الطلبين فإن الطلب الأول متفرع عن هذه الدعوى ويتناول الخصومة فيها ويكون الحكم الصادر برفض الطلبين ـــ وهما فى حقيقتهما طلب واحد مقدم بطريقين مختلفين ـــ حكما صادرا قبل الفصل فى الموضوع لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها ولا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

٢ ـــ قصدت المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات بالخصومة التى ينظر إلى انتهائها وفقا لهذا النص ـــ الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها لا تلك التى تثار عرضا بشأن مسألة فرعية أو دفع متعلق بإجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة[1] .

٣ ـــ القول بأن ضم قضيتين ليس من شأنه أن يفقد كلا منهما استقلالها عن الأخرى محله أن تكون القضيتان مختلفتين سببا أو موضوعا أما حيث يكون الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب فى القضية الأخرى فإنه لا يمكن القول باستقلال إحداهما عن الأخرى[2] .

---

(١) راجع نقض ١٨/٢/١٩٦٥ مج المكتب الفنى س ١٦ ص ١٩٧ .

(٢) وراجع نقض ٢٨/٦/١٩٦٦ مج المكتب الفنى س ١٧ ص ١٤٥٢ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٥١ ضبطت مصلحة الجمارك بحديقة منزل ابراهيم نخله (المطعون ضده الثانى) دخانا مملوكا لقريبه أنيس اسكاروس (المطعون ضده الأول) تبين من الفحص أنه مخلوط بأتربة ومواد نباتية بالمخالفة للقرار الوزارى رقم ٩١ لسنة ١٩٣٣ والقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٣٣ المعدل بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٨ وبتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٥١ أصدرت اللجنة الجمركية بالقاهرة قرارا بتغريم المطعون ضدهما متضامنين مبلغ ٢٣٣٠ ج ومصادرة الدخان المضبوط فعارض المطعون ضدهما فى هذا القرار أمام محكمة القاهرة الإبتدائية بالدعوى رقم ١٦٧٤ سنة ١٩٥١ ودفع المطعون ضده الأول ببطلان إجراءات أخذ العينة والتحليل وبتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة الإبتدائية برفض هذا الدفع وبرفض المعارضة وتأييد القرار المعارض فيه فاستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٦٠٠ سنة ٦٩ ق وبتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٨ قضت محكمة الإستئناف بالغاء الحكم المستأنف وإلغاء قرار اللجنة الجمركية الصادر فى ١٩٥١/٩/٥ واعتباره معدوم الأثر. فطعنت مصلحة الجمارك فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٤٥٥ سنة ٢٥ قضائية وبتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ نقضت محكمة النقض الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى وبصحيفة أعلنت لمصلحة الجمارك فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦١ عجل المطعون ضدهما استئنافهما رقم ٦٠٠ سنة ٦٩ ق بجلسة ١٥ يناير سنة ١٩٦٢ طالبين الحكم لهما بطلباتهما السابقة وبصحيفة أعلنت للمطعون ضدهما فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١. أقامت مصلحة الجمارك الدعوى رقم ٥٥١ سنة ٥٨ ق التى تحدد لنظرها جلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ طالبة الحكم بسقوط الخصومة فى الإستئناف رقم ٦٠٠ سنة ٦٩ ق لمضى أكثر من سنة على آخر إجراء صحيح تم فيه وهو صدور حكم النقض كما دفعت

بسقوط الخصومة عند نظر الإستئناف بعد تعجيله — وبعد أن قررت محكمة الاستئناف ضم تلك الدعوى للاستئناف ليصدر فيهما حكم واحد قضت فى ٦ فبراير سنة ١٩٦٢ فى الدفع المبدى من مصلحة الجمارك وفى الدعوى المقامة منها بطلب سقوط الخصومة برفضهما وفى ١٠ مارس سنة ١٩٦٢ طعنت مصلحة الجمارك فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين دفعت فيهما بعدم جواز الطعن فى الحكم وتمسكت بهذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن النيابة دفعت بعدم جواز الطعن فى الحكم تأسيسا على أن دعوى سقوط الخصومة تعتبر دفعا للخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين فى الإستئناف بقصد إسقاط هذه الخصومة و إبطال إجراءاتها وأنه متى قررت المحكمة ضم هذه الدعوى إلى الخصومة الأصلية بعد تعجيلها من جانب المدعى فإنها تندمج فى هذه الخصومة وتصبح جزءا منها ودفعا من دفوع المدعى عليه فيها كما يصبح الحكم الصادر برفضها حكما صادرا قبل الفصل فى موضوع تلك الخصومة لا يجوز الطعن فيه على استقلال بل يطعن فيه مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى .

وحيث إن هـذا الدفع صحيح ذلك بأن طلب سقوط الخصومة هو فى واقع الأمر دفع ببطلان إجراءات الخصومة الأصلية أجاز الشارع فى المـادة ٣٠٣ من قانون المرافعات تقديمه إلى المحكمة المقامة أمامها تلك الخصومة بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الدفع أمامها إذا عجـل المدعى دعواه الأصلية بعد إنقضاء السنة المقررة للسقوط ومن ثم فإذا تمسك به المدعى عليه بالطريقين معا وقررت المحـكمة ضم طلب سقوط الخصومة بطريق الدعوى إلى الدعوى الأصلية ليصدر فيهما حكم واحد فإنه ينبنى على الضم فى هذه الحالة اندماج هذا الطلب فى الدعوى الأصلية التى أبدى فيها ذات الطلب بطريق الدفع لأنه علاوة على اتحاد الطلبين فإن الطلب الأول متفرع عن هذه الدعوى ويتناول الخصومة فيها ويكون الحكم الصادر برفض الطلبين — وهما فى حقيقتهما طلب واحد قدم بطريقين مختلفين — صادرا قبل الفصل فى الموضوع لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها ولا يجـــوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وفقا لنص المـادة ٣٧٨ من قانون المرافعات التى قصدت بالخصومة

التى ينظر إلى إنتهائها وفقا لهـذا النص الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفيها لا تلك التى تثار عرضا بشأن مسألة فرعية أو دفع متعلق بإجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة ولا وجه للاحتجاج بأن ضم قضيتين ليس من شأنه أن يفقد كلا منهما استقلالها عن الأخرى إذ محل هـذا القول أن تكون القضيتان مختلفتين سببا أو موضوعا أما حيث يكون الطلب فى إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب فى القضية الأخرى فإنه لا يمكن القـــول باستقلال إحداهما عن الأخرى.

لما كان ما تقدم ، فإن هذا الطعن وقد رفع استقلالا عن الحكم الصادر برفض طلب سقوط الخصومة يكون غير جائز .

جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبوزيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣٠)

الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٣ القضائية :

تهريب . "دخان مغشوش" . دخان . إختصاص .

جريمة تهريب الدخان . شرط قيامها أن يكون مخلوطا بمواد غريبة وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد . هذا العلم لا يفترض . عدم إنطباق نص المادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ هذا القانون خاص بتنظيم صناعة الدخان وتجارته ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى ديكريتو ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ . إختصاص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع العقوبات المقررة بالقانون سالف الذكر بخلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية .

يشترط لقيام جريمة التهريب المنصوص عليها فى المادة الثانية من الديكريتو الصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ المعدل بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٣٣ أن يكون الدخان مخلوطا بمواد أخرى غريبة عنه بأية نسبة كانت وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد الغريبة فيه وليس فى نصوص هذا الديكريتو ما يستفاد منه أن المشرع افترض علم الحائز بذلك ولا محل للاحتجاج فى هذا المقام بالمادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ التى تنص على أنه " لا عقاب على من لم يكن صانعا وأحرز دخانا مغشوشا أو مخلوطا إذا أثبت حسن نيته " ذلك بأن هذا القانون خاص بتنظيم صناعة وتجارة الدخان ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى الديكريتو سالف الذكر بل إن القانون المذكور قد أورد أحكاما لتنظيم صناعة وتجارة الدخان وفرض عقوبات على مخالفتها تغاير العقوبات

المقررة لجرائم التهريب المنصوص عليها فى الديكريتو وتختص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع هـــذه العقوبات على خلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٥١ ضبطت مصلحة الجمارك الطاعنة عددا من أجولة الدخان المملوك للمطعون ضده الأول بحديقة منزل المطعون ضده الثانى وكان الدخان مخلوطا بأتربة ومواد نباتية ورماد ولما كان هذا الخلط مخالفا للقرار الوزارى رقم ٩١ سنة ١٩٣٣ والقانون رقم ٧٢ سنة ١٩٣٣ المعدل بالقانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٨ لذلك صدر قرار اللجنة الجمركية بالقاهرة فى ٥ سبتمبر سنة ١٩٥٦ بتغريم المطعون ضدهما متضامنين مبلغ ٢٢٣٠ ج ومصادرة المضبوطات وعارض المطعون ضدهما فى هذا القرار أمام محكمة القاهرة الإبتدائية فى القضية رقم ١٦٧٤ سنة ١٩٥١ واستندا فى ذلك إلى أن الدخان المضبوط ملك لأولهما وأنه لا شأن لثانيهما به ولم يكن يعلم بوجوده فى حديقة منزله — وكان ضمن ما تمسك به المطعون ضده الأول أن الأتربة والمواد النباتية التى وجدت بالدخان لم تكن ناتجة عن غش أو خلط بل إنه اشترى الدخان بحالته من شركة الكونتوار من شحنة كانت قـــد نقلتهـا على إحدى سياراتها فانقلبت السيارة فى الطريق وغرقت الشحنة واختلطت الأتربة والمواد النباتية بالدخان و بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة الإبتدائية برفض الدفع ببطلان إجراءات أخذ العينة وفى الموضوع برفض المعارضة وتأييد القرار المعارض فيه و استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٠ لسنة ٦٩ ق تجارى القاهرة . الذى حكم فيه بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٥٤ قبل

الفصل فى الموضوع بندب قسم الابحاث والتحليل بإدارة الطب الشرعى لتحليل عينة من الدخان المضبوط وبعد أن قدم التقرير قضت المحكمة فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٥ بإلغاء الحكم المستأنف وبقبول المعارضة شكلا وإلغاء قرار اللجنة الجمركية الصادر فى ٥ سبتمبر سنة ١٩٥٩ واعتباره معدوم الأثر وطعنت المصلحة الطاعنة فى ذلك الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ٤٤٥ سنة ٢٥ ق . وفى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ قضت محكمة النقض بنقض ذلك الحكم لقصوره فى التسبيب فيما قرره من أن الدخان المضبوط من بقايا شحنة سجاير كانت مصدره على سيارة نقل من الاسكندرية وانقلبت فى الطريق دون أن يبين المصدر الذى استقى منه هذه الواقعة وبتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦١ عجل المطعون ضدهما الاستئناف . وفى ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٢ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنفان (المطعون ضدهما) بكافة طرق الاثبات بما فيها شهادة الشهود أن الدخان المضبوط قد سبق نقله من سيارة انقلبت وعلقت الأتربة والمواد الغريبة به ولتنفى مصلحة الجمارك ذلك بذات الطرق وبعد أن سمعت المحكمة شهادة شاهدى المطعون ضدهما إذ لم تشهد مصلحة الجمارك أحدا قضت بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٦٣ بإلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء قرار اللجنة الجمركية بالقاهرة رقم ٣١ الصادر بتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٥١ فيما قرره بالنسبة للغرامة وتأييده بالنسبة لمصادرة الدخان المضبوط . وبتقرير تاريخه ١٨ أبريل ١٩٦٣ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، ذلك أنه أقام قضاءه على أساسين أولهما أن القانون رقم ٧٢ سنة ١٩٣٣ المعدل للدكريتو الصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ يستلزم توفر علم المحرز للدخان بالغش أو الخلط وأن هذا العلم لا يمكن القطع به فى خصوصية الدعوى والأساس الثانى أن مفهوم الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من هذا الدكريتو أنه يشترط لقيام جريمة خلط الدخان وقوع عمل إيجابى من جانب المتهم هذا فى حين أنه ليس فى نصوص القانون المذكور ما يستلزم لقيام جريمة

التهريب الجمركى توافر علم المتهم بالغش أو الخلط وإنما اقتصرت هذه النصوص على تحديد الجانب المادى لجريمة تهريب الدخان دون الجانب الشخصى منها ومؤدى نص المادة الرابعة من دكريتو ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ أن نطاق التحريم يشمل كل من اتصل بمادة الدخان المغشوش سواء بمناسبة صنعه أو حيازته أو نقله أو التصرف فيه سواء كان المحرز أو الناقل أو المتصرف يعلم بالغش أو كان جاهلا له وإذ كانت المادة السابعة من القانون رقم ٧٤ سنة ١٩٣٣ قد نصت على أنه لا عقاب على من لم يكن صانعا وأحرز دخانا مغشوشا أو مخلوطا إذا أثبت حسن نيته فإن مفاد ذلك أن المشرع قد جعل الأصل هو سوء نية الحائز أو الناقل أو البائع لمادة الدخان المغشوش وعليهم يقع عبء إثبات حسن نيتهم ولما كان الثابت فى الدعوى أن الدخان المضبوط كان مخلوطا بالتراب والرماد والمواد النباتية وقد أقر المطعون ضده بعلمه بذلك وبأنه إشترى هذا الدخان من شركة الكونتوار من شحنة كانت تنقلها على إحدى سياراتها وانقلبت السيارة فى الطريق وغرقت الشحنة واختلطت الأتربة والمواد النباتية بالدخان وأنه كان ينوى تنقيته قبل عرضه للبيع فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى عدم توافر سوء نية المطعون ضدهما بوجود المواد الغريبة بدعوى أنه لم يثبت له أنهما كانا على علم بغش الدخان المضبوط أو خلطه يكون قضاؤه غير سديد . كما أنه قد أخطأ فى اشتراطه وقوع فعل إيجابى من المحرز .

وحيث إنه يشترط لقيام جريمة التهريب المنصوص عليها فى المادة الثانية من الدكريتو الصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ المعدل بالقانون رقم ٧٤ سنة ١٩٣٣ أن يكون الدخان مخلوطا بمواد أخرى غريبة عنه بأية نسبة كانت وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد الغريبة فيه وليس فى نصوص هذا الدكريتو مايستفاد منه أن المشرع افترض علم الحائز بذلك . ولا محل للاحتجاج فى هذا المقام بالمادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ التى تنص على أنه " لا عقاب على من لم يكن صانعا واحرز دخانا مغشوشا أو مخلوطا إذا ثبت حسن نيته " وذلك بأن هذا القانون خاص بتنظيم صناعة وتجارة الدخان ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى دكريتو ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ ولم يشر هذا القانون فى ديباجته أو فى أى نص من نصوصه إلى الدكريتو المشار إليه بل إنه

أورد أحكاما لتنظيم صناعة وتجارة الدخان وفرض عقوبات على مخالفيها تغاير العقوبات المقررة لجرائم التهريب المنصوص عليها فى الدكريتو وتختص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع هذه العقوبات على خلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخطىء فيما إستلزمه من ثبوت علم المطعون ضدهما بوجود المواد الغريبة فى الدخان المضبوط - ولما كان هذا الحكم قد استخلص من أقوال الشهود الذين سمعتهم المحكمة أن دفاع المطعون ضدهما الذى يقوم على أنه لاشأن لهما بخلط الدخان بالمواد الغريبة التى ثبت وجودها به وأن أولهما قد أشتراه بحالته التى ضبط عليها هو دفاع على أساس سائغ ومقبول وأنه لايمكن القطع فى خصوصية هذه الدعوى يتوفر علم المطعون ضدهما بالخلط أو الغش إذ لم تقدم مصلحة الجمارك إثباتا على توفر علمهما أو علم أحدهما بذلك - وكانت المصلحة الطاعنة على مايبين من نعيها على الحكم المطعون فيه لم تدع بأنها قدمت لمحكمة الموضوع دليلا على علم المطعون ضدهما بالخلط سوى ماقرره المطعون ضده الأول فى صحيفة معارضته فى قرار اللجنة الجمركية من أنه أشترى الدخان وهو يعلم بأنه من بقايا شحنة كانت قد غرقت فى الترعة وأنه كان ينوى تنقيته قبل بيعه ولما كان يبين من مطالعة عريضة هذه المعارضة أن المطعون ضده الأول وإن كان قد ذكر فيها ذلك إلا أنه أردفه بقوله " ومن ذلك يتضح أنه لاتجوز مساءلة الطالب الأول إذ أن إختلاط الدخان بشىء من تلك المواد لم يكن بفعله ولا بعلمه" مما مفاده أنه لم يقر بعلمه بوجود الخلط فى الدخان بل إنتهى إلى نفى هذا العلم. لما كان ذلك، وكانت اللجنة الجمركية التى قضت بادانة المطعون ضدهما قد أثبتت فى حكمها أن المطعون ضده الأول قد قرر بأن الأدخنة المضبوطة ملكه وأنه اشتراها من شركة الكونتوار وأنه متأكد من سلامة الدخان وقت استلامه فإنه لا يكون ثمة إقرار قد صدر من المطعون ضده الأول بعلمه بوجود مواد غريبة بالدخان المضبوط و إذ كان ما قرره الحكم المطعون فيه فى سبيل التدليل على عدم توفر ركن العلم سائغا لأن مصلحة الجمارك هى المكلفة

باثبات علم المحرز بالغش أو الخلط فان النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى القانون لهذا السبب يكون على غير أساس ، وإذ كان فيما قرره الحكم من عدم توفر علم المطعون ضدهما بوجود المواد الغريبة فى الدخان المضبوط ما يكفى لإقامة قضائه بالغاء قرار اللجنة الجمركية الذى أدانهما فإن ما أورده الحكم فى أسبابه بعد ذلك من اشتراط وقوع عمل إيجابى من جانب المتهم لقيام تهمة خلط الدخان يكون استطرادا زائدا على حاجة الدعوى ويستقيم الحكم بدونه . ومن ثم يكون النعى عليه لخطئه فى هذا التقرير الزائد غير منتج .

جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣١)

الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) إعلان . " الإعلان فى الموطن الأصلى " .

تسليم صورة الإعلان فى موطن المراد إعلانه لمن يكون ساكنا معه من أقاربه وأصهاره لا تشترط الإقامة العادية والمستمرة . تكفى الإقامة وقت إجراء الإعلان .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير الدليل " . إثبات . " الإثبات بالكتابة " .

سلطة محكمة الموضوع فى تقدير ما يترتب على الكشط فى الورقة من إسقاط قيمتها فى الإثبات أو عدم إسقاطها . مثال فى ورقة الإعلان .

(ج) إثبات . " الإثبات بالكتابة " . " الصورة الشمسية " .

عدم منازعة الخصم فى مطابقة الصورة الشمسية — وهى صورة رسمية — لأصل ورقة الإعلان . لا يعيب الحكم عدم اطلاع المحكمة على أصل الورقة واكتفائها بهذه الصورة .

(د) إعلان . " الإمتناع عن التوقيع على ورقة الإعلان " .

بيانات ورقة الإعلان . وجوب بيان سبب الامتناع عن التوقيع على الأصل فى ورقة الإعلان لا بسبب الامتناع عن استلام صورة الورقة . توقيع المستلم على الأصل شاهد على تمام الإعلان . الامتناع عن تسلم الصورة لا يتم بمجرده الإعلان بل يجب على المحضر — أيا كان سبب الامتناع — أن يسلم الصورة لجهة الإدارة وإخطار المعلن إليه بكتاب موصى عليه بهذا التسليم .

(هـ) تنفيذ . " تنفيذ عقارى " . " الإعتراض على قائمة شروط البيع " .

التمسك فى تقرير الاعتراضات على قائمة شروط البيع ببطلان إعلان تنبيه نزع الملكية تأسيسا على عدم توقيع رجل الإدارة وعدم إرفاق إيصال الإخطار المرسل من المحضرين. عدم التمسك فى وجه البطلان بعدم ذكر تاريخ إرسال هذا الإخطار . سقوط الحق فى التمسك بهذا الوجه من البطلان . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام المحكمة .

(و) تنفيذ . " تنفيذ عقارى " . " تنبيه نزع الملكية " . أمر الأداء .

الاستناد فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء المشمول بالنفاذ المعجل وحده دون الحكمين الصادرين فى المعارضة والاستئناف . كفاية ذلك لصحة تنبيه نزع الملكية دون اشتراط صيرورة السند التنفيذى نهائيا .

(ز) إعلان . " الإعلان فى الموطن الأصلى " . " تسليم الصورة لجهة الإدارة " .

تسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة وإخطار المعلن إليه بذلك بخطاب موصى عليه لامتناع من يقيم معه عن استلام الصورة . صحة الإعلان متى وجه الإخطار إلى الموطن الأصلى بالطريق القانونى وفى الميعاد . عدم جواز احتجاج المعلن إليه بعدم وصول الصورة إليه إذ يجب عليه تسلمها من جهة الإدارة .

١ — إذ نصت المادة ١٢ من قانون المرافعات على أن تسلم صورة الإعلان فى موطن المراد إعلانه لمن يكون ساكنا معه من أقاربه واصهاره فإنها لا تتطلب إقامة القريب أو الصهر مع المراد إعلانه إقامة عادية ومستمرة بل يكفى أن يكون ساكنا معه وقت إجراء الإعلان وأن يكون ظاهر الحال الذى يشاهده المحضر فى هذا الوقت دالا على ذلك .

٢ — متى اعتمدت محكمة الموضوع على العبارات التى كانت مدونة أصلا بخط المحضر فى ورقة الإعلان ثم تناولها الشطب بعد ذلك ، فإنها تكون قد مارست حقها المقرر فى المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات فى تقدير ما يترتب على الكشط فى الورقة من إسقاط قيمتها فى الإثبات أو عدم إسقاطها .

٣ — لا محل لتعييب الحكم بعدم إطلاع المحكمة على أصل ورقة الإعلان وإكتفائها بالصورة الشمسية لها ما دام الطاعن لم ينازع فى مطابقة هذه الصورة وهى صورة رسمية للأصل .

٤ — تنص الفقرة الخامسة من المادة العاشرة من قانون المرافعات على أن تشتمل ورقة الإعلان على اسم من سلمت إليه صورتها وتوقيعه على الأصل أو إثبات إمتناعه وسببه ، وصياغة الفقرة على هذا النحو يفيد أن المقصود بالسبب الذى يجب بيانه فى ورقة الإعلان هو سبب الامتناع عن التوقيع على الأصل لا سبب الامتناع عن إستلام صورة الورقة . وعلة ذلك ظاهرة إذ أن توقيع مستلم الورقة على الأصل يكون شاهدا عليه بتسلمه الصورة وبالتالى على تمام الإعلان ولهذا فقد أوجب المشرع على المحضر بيان سبب عدم وجود هذا التوقيع على الأصل فى حالة إدعاء المحضر بتسليم الصورة لأحد ممن يجوز تسليمها إليهم قانونا وذلك لما يترتب على تمام الإعلان من آثار خطيرة أما فى حالة الامتناع عن تسلم الصورة فإن الإعلان لا يتم فى هذه الحالة بمجرد حصول الامتناع بل يجب على المحضر أيا كان سبب هذا الامتناع أن يسلم الصورة لجهة الإدارة وفقا لما تتطلبه المادة ١٢ من قانون المرافعات وعليه أن يخطر المعلن إليه بكتاب موصى عليه بتسليم الصورة إلى جهة الإدارة ، ومن ثم فلا يترتب على هذا الامتناع من النتائج ما يقتضى بيان سببه فى أصل الإعلان كما أن من يمتنع عن إستلام الصورة لا يبدى عادة سببا لامتناعه هذا .

٥ — إذا كان الثابت من تقرير الاعتراضات على قائمة شروط البيع أن الطاعنين لم يبديا فيه وجه بطلان إعلان تنبيه نزع الملكية المؤسس على عدم ذكر تاريخ إرسال الإخطار المرسل إليهم من المحضر فى أصل الإعلان وإنما اقتصر على تأسيس بطلان هذا الإعلان على عدم توقيع رجال الإدارة وعدم إرفاق إيصال الإخطار فإن حقهما فى التمسك بذلك الوجه من أوجه البطلان يكون قد سقط طبقا للمادة ٦٤٢ من قانون المرافعات ولا يجوز لهما إثارته لأول مرة أمام المحكمة .

٦ — إذا استخلص الحكم المطعون فيه إستخلاصا صحيحا من أوراق التنفيذ أن المطعون ضده ركن فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء وحده دون أى من

الحكمين الصادرين فى المعارضة والإستئناف وكان هذا الأمر المشمول بالنفاذ المعجل يكفى وحده لصحة تنبيه نزع الملكية طبقا للمادة ١/٦١٠ من قانون المرافعات التى توجب أن تشتمل ورقته على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ إعلان السند دون أن تشترط صيرورة السند التنفيذى نهائيا فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون .

٧ — إذا سجل الحكم فى تقريراته أن المحضر أثبت فى ورقة الإعلان إنتقاله إلى موطن الطاعنين المراد إعلانهما فيه ومخاطبته نجليهما المقيمين معهما وواقعة إمتناعهما عن تسلم صورة الإعلان ثم قيامه بتسليم هذه الصورة إلى جهة الإدارة وإخطار الطاعنين بذلك بخطاب موصى عليه أرسله إليهما فى موطنهما الأصلى وفى ظرف أربع وعشرين ساعة فإن إعلان الطاعنين لجهة الإدارة يكون صحيحا ويترتب عليه جميع الآثار القانونية وطالما أن الإخطار بتسليم الصورة لجهة الإدارة قد وجه إليهما فى موطنهما الأصلى بالطريق القانونى وفى الميعاد فإنه كان عليهما أن يقوما باستلام هذه الصورة من جهة الإدارة التى تسلمتها من المحضر ولا يجوز لهما الاحتجاج بعدم وصول هذه الصورة إليهما .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده اتخذ إجراءات نزع ملكية الطاعنين من المنزل المبين الحدود والمعالم بتنبيه نزع الملكية المعلن إليهما فى ٢٨ مارس سنة ١٩٦٢ وفاء لمبلغ ٢٢٧٨ج و٥٣٠م ومايستجد من المصروفات وذلك تنفيذا لأمر الأداء ١٢٦ سنة ١٩٥٩ المشمول بالنفاذ المعجل الصادر من محكمة المنصورة الإبتدائية فى أول يوليه سنة ١٩٥٩ والمعلن إلى الطاعنين بتاريخ ١١ يوليه سنة ١٩٥٩

والذى تأيد فى المعارضة رقم ٦٥٢ سنة ٥٩ مدنى كلى المنصورة والاستئناف رقم ١٦٢ سنة ١٣ ق وبعد أن أودعت قائمة شروط البيع فى ١٣ أغسطس سنة ١٩٦٢ فى الدعوى رقم ٤١ لسنة ١٩٦٢ بيوع كلى المنصورة قرر الطاعنان بالاعتراض عليها فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٦٢ وطلبا للأسباب الواردة بالتقرير الحكم بقبول الإعتراضات شكلا وفى الموضوع أصليا ببطلان إجراءات نزع الملكية واحتياطيا بقصر إجراءات البيع على ريع المنزل المنفذ عليه وقيد اعتراضهما برقم ٨٩٠ سنة ٦٢ مدنى كلى المنصورة وفى ٢ مارس سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة ببطلان إعلان تنبيه نزع الملكية الحاصل فى ٢٨ مارس سنة ١٩٦٢ واعتباره كأن لم يكن — استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٩ سنة ١٥ ق المنصورة وفى ٧ مارس سنة ١٩٦٤ حكمت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الاعتراضات والاستمرار فى إجراءات التنفيذ فطعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرتين طلبت فيهما رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعنان فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان إنهما اعترضا على إجراءات التنفيذ بأن إعلانهما بتنبيه نزع الملكية قد وقع باطلا للأسباب الآتية (١) أن المحضر أثبت أنه أعلنهما مع شيخ الناحية على حماد لغيابهما ولامتناع نجليهما عبد الحميد ومحمود عن الاستلام مع أن ولديهما المذكورين لا يقيمان معهما (٢) عدم إثبات المحضر لخطواته فى أصل الإعلان وصورته ومنها إثبات أن ولديهما لا يقيمان معهما كما أغفل المحضر ذكر أسباب امتناعهما عن الاستلام (٣) عدم توقيع رجل الإدارة وعدم إرفاق إيصال إخطار الطاعنين بتسليم الصورة لجهة الإدارة وعدم ذكر تاريخ إرسال هذا الإخطار وقد رد الحكم المطعون فيه على هذه الاعتراضات بأن المحضر قد أثبت فى ورقة الإعلان وجود ولدى الطاعنين فى مسكن والديهما وأنهما رفضا استلام الإعلان وأن القانون لا يشترط أن يكون قريب المراد إعلانه مقيما معه إقامة معتادة مستمرة بل يكفى أن يكون ساكنا معه فى فترة إجراء الإعلان وأنه إذا كان قد حصل شطب بعض العبارات التى أثبتها المحضر فإن ذلك لا يعنى أنه لم يبين خطواته فى حينها بالتفصيل كما رد الحكم على

السبب الثالث بأن المحضر أثبت في ورقة الإعلان أنه حرر إخطارا لكل منهما وأرسله بالبريد المسجل وأشر بذلك على أصل إعلان التنبيه الذى تسلمه نازع الملكية وأودعه مصلحة الشهر العقارى فى نفس اليوم لتسجيله مما يقطع بأن الإخطار وجه للطاعنين فى نفس يوم الإعلان كما قال الحكم بأن المادة ١٠/٥ مرافعات تقصد بيان سبب امتناع المعلن إليه عن التوقيع على أصل الإعلان وليس بيان سبب الامتناع عن الاستلام ، و يرى الطاعنان أن الحكم قد أخطأ فى هذا الذى قرره لأن المحضر ما دام لم يذكر تاريخ إرسال الإخطار فإنه لا يجوز تكملة هذا النقص بأى دليل آخر مستمد من غير ورقة الإعلان وأن حصول الشطب فى ورقة الإعلان لا يجوز إثباته بغير طريق الطعن فيها بالتزوير كما أن المحكمة لم تقطع بسبب الشطب الذى قالت بحصوله مع أن بيان هذا السبب ضرورى وأنها استندت فى إثباته إلى الصورة الشمسية لأصل الإعلان مع أنها لا تغنى عن الأصل طبقا للمادة ٣٩٢ مدنى وكان يجب على المحكمة أن تطلع على الأصل لتتحقق من وجود الشطب فيه وأنه ترتيبا على عدم جواز الأخذ بالدليل الذى استندت إليه المحكمة فى إثبات الشطب يكون المحضر لم يبين فى أصل الإعلان وصورته إقامة المخاطب معهما مع الطاعنين و إغفال هذا البيان يترتب عليه البطلان كما أن المحضر لم يبين كيف تحقق من هذه الإقامة كما أخطأ فى تفسيره للفقرة ٥ من المادة ١٠ مرافعات لأنها كما تنصرف إلى بيان سبب الإمتناع عن التوقيع فإنها تنصرف أيضا إلى بيان سبب الامتناع عن استلام الصورة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه رد على الإعتراضات المشار إليها فى سبب الطعن بقوله " إنه يبين من الإطلاع على تنبيه نزع الملكية للمعترضين (الطاعنين) أن المحضر أثبت أنه بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٦٢ توجه إلى محل إقامة المعترضين بشارع عبد المنعم لإعلانهما بالتنبيه ولإمتناع نجليهما عبد الحميد ومحمود المقيمين معهما عن الإستلام ولغيابهما أعلن المعترضين مع شيخ الناحية على حماد الذى وقع على ظهر التنبيه بالاستلام وبعد ذلك حرر المحضر إخطارا لكل من المعلن إليهما المعترضين بالبريد المسجل وأشر بذلك على أصل إعلان التنبيه الذى تسلمه نازع الملكية — المستأنف — وأودعه مصلحة الشهر العقارى فى نفس اليوم لتسجيله الأمر الذى لا شك يدل على أن توجيه الإخطار بالبريد المسجل إلى المعترضين

كان فى نفس يوم الإعلان وهو ٢٨ مارس سنة ١٩٦٢ وهو ما يستفاد من نفس ورقة الإعلان ؛ هذا ولا توجب المادة ١٢ مرافعات على المحضر ارفاق إيصال الخطاب الموصى عليه بأصل الإعلان وغاية ما تتطلبه تلك المادة أن يرسل المحضر الإخطار فى الميعاد المقرر بها وأن يثبت فى محضره قيامه بإرساله فى هذا الميعاد هذا ولما انتقل المحضر إلى محل إقامة المعلن إليهما وجد فى مسكنهما ولديهما فأثبت فى أصل الإعلان إقامة الولدين معهما وأنهما رفضا إستلام الإعلان عندما أراد تسليمه إليهما لغياب المطلوب إعلانهما ولم يشترط القانون أن يكون هذا القريب مقيما مع المراد إعلانه إقامة معتادة مستمرة بل يكفى أن يكون ساكنا معه فى فترة إجراء الإعلان وذلك لأن النص يتطلب السكن ولا يتطلب الإقامة وإذا كان قد حصل بعد ذلك شطب بعض العبارات التى أثبتها المحضر كما هو ظاهر من الصورة الشمسية لأصل إعلان التنبيه لسبب أو لآخر لم يمكن الوصول إليه فإن ذلك لا يعنى أن المحضر لم يبين خطواته كلها فى حينها بالتفصيل فى أصل الإعلان أما الصورة فهى تحت يد المستأنف ضدهما (الطاعنين) فإذا كان فيها هذا النقص حقيقة لقدماها للاستدلال بها على صحة إعتراضهما هذا والمقصود بكلمة " سببه " الواردة فى الفقرة الخامسة من المادة العاشرة من قانون المرافعات هو سبب إمتناع المعلن إليه عن التوقيع على أصل الإعلان وليس بيان سبب إمتناعه عن الإستلام بدليل أن القانون لم يستلزم بيان هذا السبب فى المادة ١٢ من نفس القانون عندما تكلم عن الإعلان لجهة الإدارة إذا امتنع من وجده عن تسلم الصورة " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه صحيح فى القانون ويتضمن الرد الكافى على جميع أوجه بطلان إعلان تنبيه نزع الملكية التى يثيرها الطاعنان فى هذا السبب من أسباب الطعن ذلك (أولا) أن المادة ١٢ من قانون المرافعات إذ نصت على أن تسلم صورة الإعلان فى موطن المراد إعلانه لمن يكون ساكنا معه من أقاربه وأصهاره فإنها لا تتطلب إقامة القريب أو الصهر مع المراد إعلانه إقامة عادية ومستمرة بل يكفى أن يكون ساكنا معه وقت إجراء الإعلان وأن يكون ظاهر الحال الذى يشاهده المحضر فى هذا الوقت يدل على ذلك — فإذا كان المحضر الذى باشر الإعلان قد أثبت فى ورقته أنه إنتقل الى موطن الطاعنين المراد إعلانهما فلم يجدهما فيه وإنما وجد فيه ولديهما عبد الحميد ومحمود المقيمين معهما ولما أراد تسليمهما الصورة امتنعا عن تسلمها فسلمها لجهة

الإدارة فإنه لا يقبل بعد ذلك من الطاعنين الإدعاء ببطلان هذا الإعلان بحجة أن ولديهما لا يقيمان معهما وأن لكل منهما محل إقامة مستقلا إذ أن هذا - بفرض صحته لا يقدح فى صحة الإعلان مادام مجرد سكنى الولدين معهما وقت اجراء الإعلان يكفى لتسليم الصورة إليهما ومادام الطاعنان لم ينكرا وجود الولدين بداخل مسكنهما عند توجه المحضر إليه (ثانيا) أن ما أثبته المحضر فى ورقة الإعلان مما نقله عنها الحكم المطعون فيه يتضمن البيان الكافى للخطوات التى سبقت تسليم صورة الإعلان إلى جهة الإدارة (ثالثا) أن الثابت من أوراق الملف الاستئنافى المضموم أن محكمة الاستئناف حين لاحظت وجود الشطب فى أصل الإعلان إستدعت المحضر الذى باشر عملية الاعلان وحرر هذا الأصل واستوضحته فى أمر هذا الشطب فأكد فى محضر جلسة ٦ يناير سنة ١٩٦٤ أن هذا الشطب ليس من عمله وأنه حدث بعد تسليم الأصل لكبير المحضرين لتسليمه للطاعن وأن العبارات التى كانت مدونة أصلا بخطه وتناولها الشطب هى العبارات الداله على إقامة ولدى الطاعنين عبد الحميد ومحمود معهما وعلى غياب المراد إعلانهما وقت الإعلان و إذ كانت المحكمة بعد أن أوضح لها المحضر حقيقة الأمر فى ورقة الإعلان قد اعتمدت على العبارات التى كانت مدونة فيها أصلا بخط المحضر وتناولها الشطب بعد ذلك فإنها تكون قد مارست حقها المقرر فى المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات ولم تخالف القانون فى شيء ، ولا وجه لما يقره الطاعنان من أن السبيل الوحيد لإثبات تزوير هذا الجزء من الورقة هو الطعن فيها بالتزوير ذلك بأنه علاوة على حق المحكمة المقرر فى المادة السابقة فى تقدير ما يترتب على الكشط فى الورقة من إسقاط قيمتها فى الإثبات أو عدم إسقاطها فإن للمحكمة طبقا للمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالطريق المرسوم لهذا الادعاء - أن تحكم بتزوير أية ورقة إذا ظهر لها بجلاء من حالتها أنها مزورة - ومحكمة الاستئناف بما قررته فى حكمها المطعون فيه تكون قد قضت ضمنا بتزوير الجزء من ورقة الإعلان الذى تناوله الشطب وهى بعد غير ملزمة ببيان الباعث على التزوير خلافا لما يقرره الطاعنان (رابعا) لا محل لتعييب الحكم لعدم اطلاع المحكمة على أصل الإعلان واكتفائها بالصورة الشمسية له ما دام الطاعنان لم ينازعا فى مطابقة هذه الصورة - وهى صورة رسمية - للأصل وانحصرت

منازعتهما فى إنكار الشطب وصلتهما به وقد سلم الحكم بوجود الشطب فى الأصل وبنى قضاءه على هذا الأساس (خامسا) أن تفسير الحكم للفقرة الخامسة من المادة العاشرة صحيح ذلك بأن هذه الفقرة تنص على أن تشتمل الورقة على إسم من سلمت إليه صورتها وتوقيعه على الأصل أو إثبات امتناعه وسببه — وصياغة الفقرة على هذا النحو يفيـد أن المقصود بالسبب الذى يجب بيانه فى ورقة الإعلان هو سبب الإمتناع عن التوقيع على الأصل لا سبب الامتناع عن استلام صورة الورقة وعلة ذلك ظاهرة إذ أن توقيع مستلم الورقة على الأصل يكون شاهدا عليه بتسلمه الصورة و بالتالى على تمام الإعلان ولهذا فقد أوجب المشرع على المحضر بيان سبب عدم وجود هذا التوقيع على الأصل فى حالة ادعاء المحضر بتسليم الصورة لأحد ممن يجوز تسليمها إليهم قانونا وذلك لما يترتب على تمام الإعلان من آثار خطيرة ، أما فى حالة الإمتناع عن تسلم الصورة فإن الإعلان لا يتم فى هذه الحالة بمجرد حصول هذا الإمتناع بل يجب على المحضر أيا كان سبب هـذا الإمتناع أن يسلم الصورة لجهة الإدارة وفقا لما تتطلبه المادة ١٢ من قانون المرافعات وعليه أن يخطر المعلن إليه بكتاب موصى عليه بتسليم الصورة إلى جهة الإدارة ومن ثم فلا يترتب على هذا الإمتناع من النتائج ما يقتضى بيان سببه فى أصل الاعلان كما أن من يمتنع عن استلام الصورة لا يبدى عادة سببا لامتناعه هذا (سادسا) أنه لما كان الثابت من تقرير الاعتراضات على قائمة شروط البيع أن الطاعنين لم يبديا فيه وجه بطلان إعلان التنبيه المؤسس على عدم ذكر تاريخ إرسال الاخطار المرسل إليهم من المحضر فى أصل الاعلان وإنما اقتصر على تأسيس بطلان هذا الاعلان على عدم توقيع رجل الادارة وعدم إرفاق إيصال الإخطار فإن حقهما فى التمسك بذلك الوجه من أوجه البطلان يكون قد سقط طبقا للمادة ٦٤٢ مرافعات ولا يجوز لهما إثارته لأول مرة أمام المحكمة، وإذ كان الحكم قد أثبت أن رجل الادارة الذى تسلم الصورة قد وقع على الأصل وأن إرفاق إيصال الاخطار غير لازم قانونا فان النعى عليه بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى برفض اعتراض الطاعنين الخاص ببطلان تنبيه نزع الملكية لخلوه

من بيان تاريخى حكمى المعارضة والاستئناف تأسيسا على أن المطعون ضده ركن فى إجراءاته إلى أمر الأداء وحده دون أى من الحكمين الصادرين فى المعارضة والاستئناف ذلك أن المطعون ضده قد استند فى التنفيذ إلى هذين الحكمين لأنه ضم إلى المبلغ المستحق له بموجب أمر الأداء أتعاب المحاماة المقضى له بها بمقتضى الحكمين المذكورين و بالتالى فقد كان يتعين ذكر تاريخ هذين الحكمين وتاريخ إعلانهما فى تنبيه نزع الملكية باعتبارهما مكملين لأمر الأداء المنفذ به وذلك طبقا لما تقضى به المادة ١/٦١٠ من قانون المرافعات والتى ترتب البطلان على إغفال هذا البيان .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه يبين من الإطلاع على قائمة شروط البيع المودعة فى القضية المنضمة " رقم ٤١ لسنة ١٩٦٢ بيوع كلى المنصورة " أن المطعون ضده استند فى إجراءات التنفيذ على المنزل المملوك للطاعنين إلى الصورة التنفيذية لأمر الأداء رقم ١٢٦ سنة ١٩٥٩ الصادر له بتاريخ ١٩٥٩/٧/١ من محكمة المنصورة الإبتدائية والمعلن إليهما بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٦٢ وأنه طلب إتخاذ تلك الإجراءات وفاء لمبلغ ٢٢٧٨ ج و ٥٣٠ م منها ٢٢٠٠ ج قيمة الدين المحكوم به بموجب أمر الأداء، و٥٤ ج و٥٠٠ م رسم أمر الأداء، ٥ ج أتعاب محاماه المحكوم بها فيه ، ١٠٠ م تمغة تفويض وتمغة تنفيذ ، ١٨ ج و٩٣٠ م رسم تنفيذ ، ولم يضف إلى ذلك أتعاب المحاماه المقضى له بها بالحكم الصادر فى المعارضة فى أمر الأداء ولا بالحكم الصادر فى الاستئناف ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ أثبت أن المطعون ضده ركن فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء وحده دون أى من الحكمين الصادرين فى المعارضة والإستئناف وأن هذا الأمر المشمول بالنفاذ المعجل يكفى وحده لصحة التنبيه طبقا للمادة ١/٦١٠ من قانون المرافعات التى توجب أن تشتمل ورقته على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ إعلان السند دون أن تشترط صيرورة السند التنفيذى نهائيا فإن النعى عليه بما ورد بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قضى بصحة إجراءات التنفيذ دون أن يعرض لإعتراض الطاعنين بأن صورة إعلان تنبيه نزع الملكية

التى سلمت لشيخ الناحية لم تصل إليهما مما يجعل إعلانهما بالتنبيه باطلا وبذلك شاب الحكم المطعون فيه القصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الحكم المطعون فيه وقــد سجل فى تقريراته أن المحضر أثبت فى ورقة الإعلان إنتقاله إلى موطن الطاعنين المراد إعلانهما فيه ومخاطبة نجليهما عبد الحميد ومحمود المقيمين معهما وواقعة امتناعهما عن تسلم صورة الإعلان ثم قيامه بتسليم هذه الصورة إلى جهة الإدارة وقيامه بإخطار الطاعنين بذلك بخطاب موصى عليه أرسله إليهما فى موطنهما الأصلى وفى ظرف أربع وعشرين ساعة فإن إعلان الطاعنين لجهة الإدارة يكون صحيحا و يترتب عليه جميع الآثار القانونية وطالمـا أن الإخطار بتسليم الصورة لجهة الإدارة قد وجه إليهما فى موطنهما الأصلى بالطريق القانونى وفى الميعاد فإنه كان عليهما أن يقوما بإستلام هذه الصورة من جهة الإدارة التى تسلمتها من المحضر ولا يجوز لهما الإحتجاج بعدم وصول هذه الصورة إليهما .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيــه شابه قصور فى التسبيب ذلك أن الطاعنين أضافا إلى الأسباب الواردة بتقرير الاعتراض سببا أبدياه فى مذكراتهما المقدمة لمحكمة الموضوع وهو أن الإعلان لم يسلم لشيخ الحصة الذى يقع مسكنهما فى اختصاصه ، ولم تلتفت المحكمة إلى هذا السبب فلم تحققه أو ترد عليه .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على تقرير الاعتراض على قائمة شروط البيع أن الطاعنين لم يضمنا اعتراضاتهما هـذا الوجه من أوجه البطلان ، ولمـا كانت المـادة ٦٤٢ من قانون المرافعات تنص على أن أوجه البطلان فى الإجراءات سواء أكان أساس البطلان عيبا فى الشكل أم فى الموضوع ، يجب على المدين إبداؤها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع و إلا سقط الحق فى التمسك بها فإن حق الطاعنين فى التمسك بهذا الوجه الذى رتبا عليه بطلان الإجراءات يكون قد سقط بفوات الميعاد المحدد لتقديم الاعتراضات على قائمة شروط البيع ولا يجوز لهما بالتالى إبداء هذا الوجه من أوجه البطلان لأول مرة أمام المحكمة ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إذ هو التفت عنه ولم يحفل بالرد عليه .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، و محمد نور الدين عويس ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى

(٣٢)

الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣١ القضائية

ضرائب . " الضريبة العامة على الإيراد " . وعاء الضريبة .

الايراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقارات - دخوله فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الأشخاص الطبيعيين .

الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو شركة التوصية . مسئول شخصيا فى مواجهة مصلحة الضرائب عن الضريبة على نصيبه فى الربح الناتج من حصته فى الشركة . اعتباره فى حكم الأشخاص الطبيعيين ومساءلته عن الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الايراد السنوى الصافى الذى ينتج عن العقار المملوك للشركة بقدر ما يصيبه من هذا الايراد .

النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أن " تفرض ضريبة عامة على الإيراد وتسرى على صافى الإيراد الكلى للأشخاص الطبيعيين " وفى المادة السادسة منه على أن " تسرى الضريبة على المجموع الكلى للايراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة و يتحدد هذا الإيراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤس الأموال المنقولة " ، مؤداه أن الإيراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقارات يدخل فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الأشخاص الطبيعيين وإذ كان الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو شركة التوصية يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب الممول المسئول شخصيا عن الضريبة على نصيبه فى الربح الناتج من حصته فى الشركة ، فإن هذا الشريك يعد فى حكم الأشخاص الطبيعيين ويسأل عن الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الإيراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقار المملوك للشركة بقدر ما يصيبه من هذا

الإيراد ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا تسرى على أجرة العقارات التى تشغلها المنشأة سواء أكانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة ، ذلك أن عدم سريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على أجرة تلك العقارات لا ينفى من اعتبارها إيراد للشخص الطبيعى ومن فى حكمه خاضعا للضريبة العامة على الإيراد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن بترى خريستو — الشريك المتضامن فى شركة شيكولاتة رو يال — قدم إلى مأمورية الضرائب المختصة إقرارا عن صافى إيراداته الخاضعة للضريبة العامة على الإيراد فى سنتى ١٩٤٩ ، ١٩٥٠ بمبلغى ٨٨٥ ج و ٢٢٢ م و ٧٧٠ ج و ٢٣٣ م وأجرت المأمورية تصحيحه إلى ٢٥١٥ ج و ٥٤٣ م و ٤٢٥٩ ج و ٤٥٣ م بإضافة نصيبه فى القيمة الإيجارية لمصنع الشركة وحصته فى الأرباح التجارية ، وإذ لم يوافق على هذا التعديل وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن و بتاريخ ١٩٥٩/٣/٣١ أصدرت اللجنة قرارها باعتبار صافى إيراد الطاعن فى السنة الأولى مبلغ ٢٤١٠ ج و ٩٣٣ م وأيدت المأمورية فى تقديرها لإيراد السنة الثانية ، فقد أقام الدعوى رقم ٥٧٠ سنة ١٩٥٩ الاسكندرية الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار طالبا قبول الطعن شكلا وفى الموضوع ببطلان القرار المطعون فيه واعتبار العقارات التى تشغلها الشركة غير داخلة فى وعاء ضريبة الإيراد العام الخاصة به وأدخل شركة شيكولاتة رو يال خصما فى الدعوى ، و بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٣١ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بإخراج فابريقة شيكولاتة رو يال من الدعوى بلا مصاريف (ثانيا) بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع

برفضه وتأييد القرار المطعون فيه وألزمت الطاعن بالمصرفات وبمبلغ ٢٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة — واستأنف الممول هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية طالبا بصفة أصلية بطلان الحكم المستأنف وإحتياطيا إلغاء القرار الصادر من لجنة الطعن واعتبار نصيبه فى أجرة العقارات التى تملكها شركة رويال غير داخلة فى وعاء ضريبة الإيراد العام الخاصة به وقيد هذا الإستئناف برقم ٤٧ سنة ١٦ قضائية . وبتاريخ ١٩٦١/٥/٢٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات وثلثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخضع نصيب الطاعن — وهو شريك متضامن — فى القيمة الإيجارية لمصنع شركة شيكولاته رويال — للضريبة العامة على الإيراد وهو منه خطأ ومخالفة للقانون من وجوه (أولها) أن شركة شيكولاتة رويال التى تملك المصنع شركة توصية بسيطة لها شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية الشركاء ولا يسرى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ إلا على الأشخاص الطبيعيين وما ذهب إليه الحكم يتضمن إخضاع الشركة للضريبة العامة بطريق غير مباشر (وثانيها) أن نص المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ يقضى بسريان الضريبة العامة على الإيراد الفعلى دون الإيراد الحكمى ونصيب الطاعن فى أجرة المصنع لم يدخل فعلا فى إيراده الحقيقى (وثالثها) أن الحكم المطعون فيه إستند إلى المادتين ٣٤ و ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى القول بعدم الاعتداد بالشخصية المعنوية لشركات التضامن واعتبر الشريك المتضامن مالكا لأصول الشركة مع أن مؤدى هاتين المادتين هو اعتبار الشركاء بمثابة ممولين منفردين يخضعون لضريبة الأرباح التجارية وليس معناه إهدار القواعد التى تفرق بين شخصيتهم وشخصية الشركة .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أن "تفرض ضريبة عامة على الإيراد وتسرى على صافى الإيراد الكلى للأشخاص الطبيعيين" وفى المادة السادسة منه على أن "تسرى الضريبة على المجموع الكلى للإيراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة ويتحدد هذا الإيراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤوس الأموال المنقولة" مؤداه أن الإيراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقارات يدخل فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الأشخاص الطبيعيين ، وإذ كان ذلك وكان الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو شركة التوصية يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب الممول المسئول شخصيا عن الضريبة على نصيبه فى الربح الناتج من حصته فى الشركة ، فإن هذا الشريك يعد فى حكم الأشخاص الطبيعيين ويسأل عن الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الإيراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقار المملوك للشركة بقدر ما يصيبه من هذا الإيراد ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا تسرى على أجرة العقارات التى تشغلها المنشأة سواء أكانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة ، ذلك أن عدم سريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على أجرة تلك العقارات لا ينفى من اعتبارها إيرادا للشخص الطبيعى ومن فى حكمه خاضعا للضريبة العامة على الإيراد ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأخضع نصيب الطاعن فى أجرة المصنع الذى تملكه شركة شيكولاتة رويال للضريبة العامة على الإيراد فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد / المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزه مندور .

(٣٣)

الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣١ القضائية :

إثبات . " قرائن " . "قرائن قانونية" . " حجية الأمر المقضى " . حكم . " حجية الحكم " . قضاء الأمور المستعجلة . قوة الأمر المقضى .

الأحكام المستعجلة . لا تحوز حجية الأمر المقضى . عدم تغيير مركز الخصوم والظروف التى انتهت بالحكم . عدم جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد .

وإن كان الأصل فى الأحكام المستعجلة أنها لا تحوز حجية الأمر المقضى إلا أن هذا — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لايعنى جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد متى كان مركز الخصم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير(١) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٢٣٦ سنة ١٩٦٠ مستعجل

---

(١) نقض ١٩٥٥/١٢/٢٢ الطعن رقم ١٨٦ سنة ٢٢ ق . السنة ٦ ص ١٥٩١ .

القاهرة الجزئية ضد مصلحة الضرائب وعثمان حسن شرارة يطلب الحكم بعدم الاعتداد بالتنبيه بالدفع الموجه إليه مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وقال شرحا لدعواه إن مصلحة الضرائب تداين عثمان حسن شرارة بدين ضريبة أرباح تجارية واستثنائية واستيفاء لهذه الضريبة وجهت إلى مدينها — فى مواجهته — تنبيها بالدفع وأنذرته بالحجز على العقار رقم ١٠ ألف بشارع الدكتور عبد الحميد سعيد و إذ كان هذا التنبيه يعتبر بداية لاجراءات التنفيذ فى حين أن العقار مملوك له لسبق شرائه بعقد مسجل من الممول فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . و بتاريخ ١٩٦٠/١٢/١١ حكمت المحكمة بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بالتنبيه بالدفع والانذار بالحجز الموجه من مصلحة الضرائب إلى المدعى عليه الأخير فى مواجهة المدعى والمبين بالعريضة وألزمت مصلحة الضرائب بالمصاريف ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة القاهرة الابتدائية طالبة إلغاءه والقضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى واحتياطيا رفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٤٠ سنة ١٩٦١ مدنى مستأنف مستعجل . و بتاريخ ١٩٦١/١٠/٣٠ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستانف و بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وألزمت المستأنف عليه الأول المصروفات وخمسمائة قرش أتعابا للمحاماة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن ولم يحضر المطعون عليه الأخير ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى إستنادا إلى أن إيصالات سداد الأجرة الصادرة لبعض مستأجرى المنزل فى تاريخ لاحق موقعا عليها من الممول المدين لا تؤيد ملكية الطاعن للمنزل محل التنفيذ ومما يجعل القضاء بعدم الاعتداد بالتنبيه بالدفع مع الإنذار بالحجز ماسا بأصل الحق يكون قد صدر على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم فيه لأن الطاعن كان قد أقام الدعوى

رقم ٢٦١١ سنة ١٩٦١ مستعجل القاهرة الجزئية ضد مصلحة الضرائب بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالحجز التنفيذى على ما للمدين لدى الغير المتوقع فى ١٩٦٠/١٠/٢٣ والحجز العقارى المتوقع على ذات العقار تأسيسا على أن العقار المذكور مملوك له بموجب عقد مسجل فى سنة ١٩٥٨ وقد حكمت المحكمة فى ١٩٦١/٤/٢٩ و بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بحجز ما للمدين لدى الغير المتوقع فى ١٩٦٠/١٠/٢٣ و بالحجز العقارى المتوقع فى ١٩٦١/٢/٥ استنادا إلى ملكية الطاعن للنزل موضوع التنفيذ وأصبح هذا الحكم انتهائيا لعدم الطعن فيه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك إنه وإن كان الأصل فى الأحكام المستعجلة أنها لا تحوز حجية الأمر المقضى إلا أن هـذا — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يعنى جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد متى كان مركز الخصم هو والظروف التى إنتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير وإذ كان يبين من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦١/٤/٢٩ فى الدعوى رقم ٢٦١١ سنة ١٩٦١ مستعجل جزئى القاهرة المرفوعة من الطاعن ضد مصلحة الضرائب وعثمان حسن شراره وآخر أنه قضى بصفة مستعجلة بعـــدم الإعتداد بحجز ما للمدين لدى الغير المتوقع بتاريخ ١٩٦٠/١٠/٢٣ وبالحجــز العقارى المتوقع بتاريخ ١٩٦١/٢/٥ مستندا فى ذلك إلى أن " المدعى إشترى العقار المحجوز عليه بعقد مسجل فى ١٩٥٨/٨/٢٤ وأنه ظهر عليه بمظهر المـالك من هــذا التاريخ دون أن يطعن على عقده من مصلحة الضرائب سواء بالصورية أو بالدعوى البوليصية كما يبدو هذا العقد فى الظاهر صحيحا منتجا لآثاره " وقد أعلن هذا الحكم بتاريخ ١٩٦١/٥/٦ ولم يطعن عليــه حتى ١٩٦١/١١/١٣ طبقا للشهادة الرسمية المؤرخة ١٩٦١/١١/٢٩ المودعة ملف الطعن وبذلك أصبح إنتهائيا بفوات مواعيد الطعن فيــه ، كذلك وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى الدعوى بعدم الإختصاص على أن ظاهر الأوراق " يجعل جدية شراء المستأنف عليه (الطاعن) للنزل غير ظاهرة مما يجعل القضاء بعدم الاعتداد بالتنبيه بالدفع مع الإنذار بالحجز ماسا بأصل الحق ولا تختص به محكمة الأمور المستعجلة " لمـا كان ذلك وكان الأساس المشترك فى الدعويين على هذه الصورة هو مسألة أحقية المطعون عليها فى التنفيذ على العقار موضوع الدعوى التى أستقرت حقيقتها

بالحكم الأول الصادر فى ١٩٦١/٤/٢٩ فتكون له الحجية فى هذا الخصوص ما دام أن الثابت من الحكمين - الأول والثانى - أن مركز الخصوم والظروف فى كل من الدعويين هى بعينها لم تتغير ، ويكون الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف هذا الحكم النهائى بين الخصوم أنفسهم والذى حاز قوة الشىء المحكوم به والطعن فيه بطريق النقض يكون جائزا رغم صدوره من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض . ولما تقدم بيانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد أبوحمزه مندور، وحسن أبوالفتوح الشربينى .

(٣٤)

الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" :

(أ) إختصاص . " إختصاص الهيئة العامة للمواد المدنية " . " التنازع بين أحكام محاكم الأحوال الشخصية " . تنازع .

مجرد القول بالتناقض بين حكم صادر من دائرة الأحوال الشخصية بمحكمة الإستئناف وبين حكم صادر من المحكمة الإبتدائية الشرعية . لا يدخل فى نطاق حالات التنازع المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) نقض . " الأحكام الجائز الطعن فيها " .

جواز الطعن بالنقض فى أى حكم إنتهائى . المادة ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . شرطه . صدور حكم آخر فى النزاع ذاته — موضوعا وسببا — بين الخصوم أنفسهم حائز لقوة الأمر المقضى .

(ج) إثبات . " قرائن " . " قرائن قانونية " . " قوة الأمر المقضى به " . أحوال شخصية . إعلام شرعى . حكم . "حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى . نقض .

الإعلام الشرعى . حجيته . دفعها بحكم من المحكمة المختصة . عدم جواز الطعن فى الإعلام الشرعى بطريق النقض إستقلالا .

الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحــــوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها . مثال .

(د) محكمة الموضوع . " سلطتها فى تقدير أقوال الشهود " .

تقدير أقوال الشهود . رهن بما يطمئن إليه قاضى الموضوع .

(هـ) أحوال شخصية . حكم . "حجية الحكم" .

حجية الأحكام الصادرة فى مسائل الأحـوال الشخصية والمقررة لحالة مدنية . حجية نسبية .

(و) إثبات . "قرائن" . "قرائن قانونية" . "قوة الامر المقضى" . أحوال شخصية . إختصاص . إعلام شرعى . حكم . "حجية الحكم" . قوة الأمر المقضى .

حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع الحـكم الصادر فى الدعوى أو فى الدفع من هيئة مختصة أصلا بالحكم فيه . التعويل عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى .

١ — مجرد القول بالتناقض بين الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف (دائرة الأحوال الشخصية) والحكم الصادر من المحكمة الابتدائية الشرعية ، لا يدخل فى نطاق حالات التنازع المنصوص عليها فى المـادة ٢١ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

٢ — ما أجازته المـادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسـنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض فى أى حكم انتهائى مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته — موضوعا وسببا — بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم النهائى الذى فصل على خلاف الحكم الأول .

٣ — الإعلام الشرعى — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — تدفع حجيته وفقا لنص المـادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة[1] وهو بهذه المثابة لا يتصور أن يكون محلا للطعن بطريق النقض استقلالا ، ولا عبرة بالتحدى بأن الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية تسرى

(١) نقض ١١/٣/١٩٦٤ — الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣١ ق أحوال شخصية . السنة ١٥ ص ٣٤٠ ونقض ٢٩/٦/١٩٦٦ الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٢ ق أحوال شخصية — السـنة ١٧ ص ١٤٨٠ .

على الكافة إلى أن يقضى بإلغائها لأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقرها . وإذ خلع حكم على الطاعن صفة البنوة فإنما يقرر حالة ولا ينشئها ومن ثم تكون حجيته نسبية قاصرة على أطرافه لا تتعداهم إلى الغير .

٤ — تقدير أقوال الشهود — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — رهن بما يطمئن إليه قاضى الموضوع ومما يستقل به ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض[١] .

٥ — الأحكام الصادرة فى مسائل الاحوال الشخصية إذا كانت مقررة لحالة مدنية لا تكون لها إلا الحجية النسبية .

٦ — حجية الإعلام الشرعى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تدفع وفقا لنص المادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية بحكم من المحكمة المختصة[٢] ، وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يصح أن يكون فى صورة دفع أبدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعى . وإذ كانت الهيئة التى فصلت فى هذا الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه فإن قضاءها هو الذى يعول عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى ولا يعد قضاءها إهدارا لحجية الإعلام لأن الشارع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الاعلام الشرعى الذى يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة .

---

(١) نقض ٩/٣/١٩٦٧ — الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٣ ق السنة ١٨ ص ٥٩٩ .

(٢) نقض ٢٩/٦/١٩٦٦ — الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٢ ق أحوال شخصية . السنة ١٧ ص ١٤٨٠ ، ونقض ١١/٣/١٩٦٤ — الطعن رقم ٤٥ لسنة ٣١ ق أحوال شخصية — السنة ١٥ ص ٣٤٠ — ونقض ٩/٥/١٩٦٢ — الطعن رقم ٢٤ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — السنة ١٣ ص ٦١٩ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن عبد العظيم سليم الأزهرى (الطاعن الأول) أقام الدعوى رقم ٣٤١ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد المرحوم محمد عبد الفتاح عبد الوهاب (مورث المطعون عليهم الأربعة الأولين) وقال شرحا لها إنه فى سنة ١٨٧٠ توفى المرحوم أحمد يوسف حسين الأزهرى و إنحصر ميراثه فى زوجته صالحه سيد على وفى أولاده سليم وسكينة وفاطمة الشهيرة بفطومه ، ثم توفيت صالحه فى ١٨٨٠ و إنحصر ميراثها فى أولادها سليم وسكينة وفاطمة ، ثم توفيت فاطمة سنة ١٨٨٥ وتركت مايورث عنها و إنحسر ميراثها فى أخيها الشقيق سليم ، ثم توفى سليم سنة ١٩٢٢ و إنحصر ميراثه فى زوجته ست البنات محمد عويضه وفى أولاده محمد وعبد العظيم (الطاعن الأول) وعبد المقصود وعزيزة و يوسف ونصره وأحمد وعثمان وعفيفى وطلب الحكم بوفاة فاطمة أحمد يوسف ثم وفاة والده سليم أحمد يوسف و إنحصار إرث كل منهما فى ورثته المذكورين وأمر المدعى عليه بتسليمه نصيبه فيما تركه والده الذى آل إليه عن مورثته المتوفاه الأولى فاطمة الشهيرة بفطومة ومنع تعرضه له فى ذلك . كما أقام دسوقى محمد سليم الأزهرى وأختاه نفيسه وزينب محمد سليم (باقى الطاعنين) الدعوى رقم ٨١ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد المرحوم محمد عبد الفتاح عبد الوهاب كذلك وقالوا شرحا لها إنه فى سنة ١٨٨٥ توفيت فاطمة الشهيره بفطومة أحمد يوسف حسين الأزهرى وتركت مايورث عنهما شرعا و إنحصر ميراثها فى أخيها الشقيق سليم أحمد يوسف الأزهرى ، ثم توفى سلم سنة ١٩٢٢ و إنحصر ميراثه فى زوجته ست البنات محمد عويضه وفى أولاده محمد وعبد العظيم وعبد المقصود وعزيزة و يوسف ونصره وأحمد وعثمان وعفيفى ثم توفى محمد سليم أحمد يوسف سنة ١٩٣٢ و إنحصر ميراثه فى زوجته خضره فضل إبراهيم وفى أولاده دسوقى ونفيسه وزينب و إنتهوا إلى طلب الحكم بوفاة فاطمة أحمد يوسف

حسين الأزهرى ثم وفاة سليم أحمد يوسف حسين الأزهرى ثم وفاة والدهم محمد سليم أحمد يوسف حسين الأزهرى و إنحصار إرث كل منهم فى ورثته المذكورين وأمر المدعى عليهم بتسليمهم نصيبهم فى تركة مورثهم المذكور التى آلت إليه عن مورثيه ، ومنع تعرضه لهم فى ذلك . كما أقامت السيدات بهيه محمد عبد الخالق، فاطمة محمد عبد الوهاب ، بهيه محمد عبد القادر (باقى المطعون عليهم) الدعوى رقم ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد هاشم محمد عبدالقادر هاشم زايد وعبدالعظيم سليم الأزهرى وقلن شرحا لها إنه فى سنة ١٨٧٠ توفى المرحوم أحمد يوسف حسين الأزهرى و إنحصر ميراثه فى زوجته صالحه سيد على وفى بنتيه سكينه وفاطمة الشهيرة بفطومة فقط ، ثم توفيت صالحه سيد على سنة ١٨٨٠ و إنحصر ميراثها فى بنتيها سكينه وفاطمة بنتى أحمد يوسف حسين الأزهرى فقط ، ثم توفيت سكينه سنة ١٩٠٠ و إنحصر ميراثها فى زوجها هاشم بك زايد وأولادها منه وهم محمد عبد الخالق ومحمد عبدالقادر ومحمد عبد الوهاب ، ثم توفى هاشم بك زايد سنة ١٩٠٣ و إنحصر ميراثه فى زوجته فاطمة الشهيرة بفطومة بنت أحمد يوسف وأولاده محمد عبد الخالق ومحمد عبد القادر ومحمد عبد الوهاب ثم توفيت فاطمة الشهيرة بفطومة سنة ١٩٠٨ و إنحصر ميراثها فى أولاد أختها سكينه وهم محمد عبد الخالق ومحمد عبد القادر ومحمد عبد الوهاب ، ثم توفى محمد عبد الوهاب هاشم زايد سنة ١٩١٧ و إنحصر ميراثه فى زوجته زهرة سيد أحمد زايد وفى أولاده منها وهم محمد عبد الفتاح وعبد الحميد وفائقه ونفيسه ونجيه وفاطمه (المطعون عليها السادسة) ثم توفى محمد عبد الخالق هاشم زايد سنة ١٩٢٢ و إنحصر ميراثه فى زوجته فريده عبد الله و بنته منها بهيه (المطعون عليها الخامسة) وفى أخيه الشقيق محمد عبد القادر هاشم زايد ، ثم توفى محمد عبد القادر سنة ١٩٢٨ و إنحصر ميراثه فى زوجته زهره عرفة زايد وفى أولاده منها وهم محمد عبد الخالق وهاشم وشفيق وفائقه وعزيزه ونعيمه ووهيبه وبهيه (المطعون عليها الأخيرة) وخلص إلى طلب الحكم بوفاة المتوفين المذكورين و إنحصار إرث كل فى ورثته وأمر المدعى عليه الأول فى مواجهة المدعى عليه الثانى بتسليمهن نصيبهن الآيل لهن عن المتوفى الأول و بعدم التعرض لهن فى ذلك وقررت المحكمة ضم الدعويين رقمى ٣٤١ ، ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ إلى الدعوى رقم ٨١ سنة ١٩٥٦ للإرتباط ولدى نظرها قدم المدعون فى القضيتين ٣٤١ و ٨١ سنة ١٩٥٦ مستخرجا بوفاة سليم

أحمد الأزهرى ثم تنازلوا عن التمسك به إثر الطعن فيه بالتزوير وقضت المحكمة بإنهاء إجراءات التزوير الخاصة به ، وقد طلبت بهيه محمد عبد الخالق إحدى المدعيات فى الدعوى رقم ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ التحفظ عليه وبتاريخ ١٩٦١/٦/١١ حكمت المحكمة (أولا) بحفظ مستخرج وفاة المرحوم سليم أحمد الأزهرى المؤرخ ١٩٤٦/٧/٢٧ والمقدم بالدعوى ٨١ سنة ١٩٥٦ بجلسة ١٩٥٩/٤/٦ خزانة هذه المحكمة حتى يفصل نهائيا فى هذا النزاع (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون - فى الدعويين ٨١ ، ٣٤١ سنة ١٩٥٦ - عبد العظيم سليم أحمد يوسف حسين الأزهرى ودسوق ونفيسه وزينب أولاد محمد سليم أحمد يوسف حسين الأزهرى دعواهم ولينفيها المدعى عليهم فى الدعويين المذكورتين ولتثبت المدعيات فى الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ - بهية محمد عبد الخالق هاشم زايد وبهية محمد عبد القادر هاشم زايد وفاطمة محمد عبد الوهاب هاشم زايد - دعواهن ولينفيها المدعى عليهما فى الدعوى المذكورة ، على أن يكون الإثبات والنفى بكافة طرق الإثبات . وبعد سماع أقوال الشهود عادت وبتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٣ فحكمت حضوريا (أولا) برفض الدعويين ٨١ و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ كلى أحوال شخصية القاهرة وألزمت المدعيين فيهما المصروفات وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة (ثانيا) ١ - باثبات وفاة المرحوم أحمد أفندى الأزهرى إبن يوسف بن حسين الأزهرى عن تركته وإنحصار إرثه فى زوجته صالحة الشهيرة بصلوحة بنت على الشهير بالسيد على بن محمد وبنتيه منها سكينة وفاطمة الشهيرة بفطومة فقط بدون شريك ولا وارث سواهن وتستحق زوجته فى تركته الثمن فرضا وتستحق بنتاه ثلثى تركته فرضا والباقى ردا بينهما . ٢ - وفى سنة ١٨٨٠ توفيت زوجته صالحة الشهيرة بصلوحة وانحصر إرثها فى بنتيها منه سكينة وفاطمة الشهيرة بفطومة فقط بدون شريك ولا وارث لها سواهما وتستحقان ثلثى تركتها فرضا وباقيها ردا بالسوية بينهما . ٣ - وفى سنة ١٩٠٠ توفيت سكينة بنت أحمد الأزهرى المذكورة وانحصر إرثها فى زوجها هاشم (بك) زايد وأبنائها منه محمد عبد الخالق ومحمد عبد القادر ومحمد عبد الوهاب فقط ويستحق زوجها ربع التركة فرضا ولأولادها الباقى تعصيبا بالسوية بينهم . ٤ - وفى سنة ١٩٠٢ توفى هاشم (بك) زايد وانحصر إرثه فى زوجته فاطمة الشهيرة بفطومة بنت أحمد الأزهرى

وفى أولاده السابق ذكرهم (محمد عبد الخالق ومحمد عبد القادر ومحمد عبد الوهاب) فقط وتستحق زوجته ثمن تركته فرضا ويستحق أولاده الباقى تعصيبا بالسوية بينهم . ٥ — وفى سنة ١٩٠٩ توفيت فاطمة الشهيرة بفطومة بنت أحمد الأزهرى وانحصر إرثها فى ذوى رحمها أولاد أختها المرحومة سكينة وهم محمد عبد الخالق ومحمد عبد القادر ومحمد عبد الوهاب أولاد المرحوم هاشم (بك) زايد فقط بدون شريك ولا وارث سواهم ويستحقون جميع تركتها بالسوية بينهم . ٦ — وفى سنة ١٩١٧ توفى محمد عبد الوهاب هاشم زايد وانحصر إرثه فى زوجته زهرة سيد أحمد زايد وأولاده منها محمد عبد الفتاح وعبد الحميد وفائقة ونفيسة ونجية وفاطمة (المدعية الثالثة) فقط وتستحق زوجته ثمن تركته فرضا ويستحق أولاده الباقى تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين ويخص فاطمة المذكورة قيراطين وخمسة عشر سهما من أربعة وعشرين قيراطا . ٧ — وفى سنة ١٩٢٢ توفى محمد عبد الخالق إبن هاشم زايد وانحصر إرثه فى زوجته فريدة بنت عبد الله الشهيرة بذلك وبنته منها بهية (المدعية الأولى) وأخيه الشقيق محمد عبد القادر هاشم زايد فقط فتستحق زوجته الثمن فرضا وبنته النصف فرضا وأخيه الشقيق المذكور الباقى تعصيبا أى تستحق بهية المدعية الأولى ١٢ ط من ٢٤ ط من تركته ٨ — وفى سنة ١٩٢٨ توفى محمد عبد القادر زايد بن هاشم زايد وانحصر إرثه فى زوجته زهرة عرفة زايد وفى أولاده محمد عبد الخالق وهاشم وشفيق وفائقة وعزيزة ونعيمة ووهيبة وبهية (المدعية الثانية) فقط وتستحق زوجته ثمن تركته فرضا وأولاده الباقى تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين ويخص بنته بهية (المدعية الثانية) منها قيراطا واحدا وعشرين سهما و $\frac{9}{11}$ من السهم (ثالثا) إلزام المدعى عليهم فى الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ مصروفاتها ومبلغ ١٠٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنف المدعون فى الدعويين رقمى ٨١ و ٣٤١ سنة ١٩٥٦ هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم وبرفض الدعوى رقم ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ وقيد هذا الاستئناف برقم ٦١ لسنة ٨٠ ق وبتاريخ ٢٠ دسمبر سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين المصاريف ، وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير

وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث لم يحضر الطاعنون ولا المطعون عليهم وقدمت النيابة العامة مذكرتين برأيها ودفعت بعدم إختصاص المحكمة بنظر الشق الأول من السبب الأول من أسباب الطعن وفقا للمادة ٢١ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وطلبت فى الموضوع رفض الطعن .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن ما إدعاه الطاعنون فى الشق الأول من السبب الأول من أسباب الطعن بقيام تناقض بين الحكم المطعون فيه والحكم الصادر فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٤ القاهرة الإبتدائية الشرعية مما تختص بنظره الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ذلك أن مجرد القول بالتناقض المدعى به فى الصورة المعروضة لا يدخل فى نطاق حالات التنازع المنصوص عليها فى المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف حكما حاز قوة الشيء المحكوم به ، ذلك أن الطاعن الأول سبق أن رفع الدعوى رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٣ القاهرة الإبتدائية الشرعية ضد محمد عبد الفتاح هاشم زايد مورث المطعون عليهم الأربعة الأول بوصفه مستحقا وناظرا على وقف الأزهرى ووكيلا عن المستحقين وفقا للمادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف بطلب إستحقاقه فى هذا الوقف وحكم له بالإستحقاق على أساس أنه ابن سليم إبن الواقف أحمد يوسف الأزهرى وأمه صالحة زوجة الواقف وتأيد هذا الحكم فى الإستئناف رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٤ العليا الشرعية إلا أنه على الرغم من ذلك فإنه لما توفيت فاطمة بنت الواقف عقيما ودفع الطاعن الأول وباقى الطاعنين الدعويين رقمى ٨١ ، و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ بإستحقاقهم فى تركتها ضد محمد عبد الفتاح هاشم — وورثته من بعده — بوصفه محكوما عليه فى الإستئناف رقم ٢٠ سنة ١٩٥٤ العليا الشرعية ، قضى الحكم الصادر فى الدعويين رقمى ٨١ و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ برفضهما وتأيد إستئنافيا بالحكم المطعون فيه على أساس أن سليم ليس إبنا للواقف من زوجته صالحة وأنه عبد معتوق وأمه تدعى نصرة . وهو تناقض مع الحكم الشرعى السابق

رقم ٢٠ سنة ١٩٥٤ فى النسب والإستحقاق والميراث من شأنه أن يقضى بنقض الحكم المطعون فيه وفقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، خصوصا وأن الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية من النظام العام وتسرى على الكافة حتى يحكم بالغائها وذلك بالإضافة إلى أن حكم المحكمة العليا الشرعية مبناه إعلام شرعى بثبوت الوفاة والوراثة صادر فى الدعوى رقم ٦١٤ لسنة ١٩٥١ وراثات شبين القناطر الجزئية الشرعية متضمنا أن سليم إبن الواقف من زوجته صالحة ولم يطعن على هذا الحكم مع جواز الطعن فيه بطريق النقض .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن ما أجازته المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض فى أى حكم إنتهائى مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته — موضوعا وسببا — بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الثانى الذى فصل على خلاف الحكم الأول ولما كان يبين من الإطلاع على الحكم الشرعى رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٤ العليا الشرعية المودع ملف الطعن والحكم المطعون فيه أنهما مختلفان سببا وموضوعا وأخصاما، ذلك أن الحكم الشرعى موضوعه الإستحقاق فى نصيب عن صالحة سيد على وسببه هو الارث عنها فى حين أن موضوع الدعويين ٨١ و ٣٤١ سنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية هو المطالبة بنصيب فى تركة فاطمة أحمد يوسف وسببه الإرث عنها ، والخصوم فى الحكم المطعون فيه هم الطاعنون والمطعون عليهم بما فيهم المدعيات فى القضية رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٥٦ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية المضمومة بينما اقتصرت الخصومة فى القضية الشرعية على الطاعن الأول وحده مدعيا أصلا ومحمد عبد الفتاح هاشم زايد (مورث المطعون عليهم الأربعة الأول) محكوما عليه بوصفه حارسا على الوقف ، والحكم على هذا الأخير بهذه الصفة للطاعن الأول — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يمس استحقاق المستحقين لأنهم لم يمثلوا فى الخصومة بأشخاصهم ومن ثم لا يعتبر حجة على المطعون عليهم إذ كان ذلك فإن الحكم الصادر فى الدعوى الشرعية لا يحوز قوة الأمر المقضى فى النزاع الحالى وبالتالى لا يجوز الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه بدعوى قيام التناقض ، لا يغير من ذلك، ما ذهب

إليه الطاعنون بشأن حجية الإعلام الشرعى وجواز الطعن فيه بطريق النقض لأنه غير صحيح فى القانون إذ الإعلام الشرعى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تدفع حجيته وفقا لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهو بهذه المثابة لا يتصور أن يكون محلا للطعن بطريق النقض استقلالا ، ولا عبرة بالتحدى بأن الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية تسرى على الكافة إلى أن يقضى بالغائها لأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها ، والحكم الصادر فى الدعوى ٢٠ لسنة ١٩٥٤ العليا الشرعية إذ خلع على الطاعن الأول صفة البنوة إنما يقرر حالة ولا ينشئها ومن ثم تكون حجيته نسبية قاصرة على أطرافه لا تتعداهم إلى الغير .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦١/٦/٨ بإحالة الدعوى على التحقيق والذى أحال إليه الحكم المطعون فيه ، أورد فى أسبابه أن المدعيين فى الدعويين رقمى ٨١ و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ يقولون بقيام النسب والمدعيات فى الدعوى ٣٤٣ لسنة ١٩٥٦ يقررون أن سليم عبدا معتوقا وأن المحكمة " أمام هذا وخاصة أن كلا منهما بين وجهة نظره مؤيدا بالمستندات الرسمية التى أوضحتها المحكمة فيما تقدم ولو أن مستندات المدعيات فى الدعوى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٥٦ أكثر رجحانا " وهو خطأ ومخالفة للقانون لأن ما أورده الحكم يدل على أن المحكمة كونت رأيها فى الدعوى قبل أن تحكم فيها بما يفقدها صلاحيتها للحكم فيها ويشوب الحكم المطعون فيه بالبطلان .

وحيث إن هذا السبب فى غير محله ذلك أن الحكم الصادر فى ١٩٦١/٦/٨ وإن أورد فى أسبابه " وترى المحكمة أمام هذا الخلاف وخاصة أن كلا منهما ولى وجهه شطر رأيه مؤيدا بالمستندات الرسمية والتى أوضحتها المحكمة تفصيلا فيما تقدم ولو أنه قد يبدو أن مستندات المدعيات فى الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ أكثر رجحانا " إلا أنه أردف هذه العبارة "بأنه ولكن ترى المحكمة زيادة فى إطمئنانها وإظهارا لوجه الحق فيها وإستكمالا لعناصرها فى خصوصية هذا التداعى إحالتها إلى التحقيق بداءة بالنسبة لطلب إثبات الوفاة والوراثة "ومؤداها أن المحكمة

الإبتدائية لم تجد فى مستندات المدعيات فى الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ دعامة يعول عليها وحدها لإستظهار وجه الحق فى الدعوى، كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه ناقش دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص ورد عليه بأن المحكمة عندما أصدرت حكمها بالتحقيق لم تكن قد كونت رأيا ثابتا فى الدعوى مما يسقط به نعى المستأنفين على هذا الحكم. " وفى هذا وذاك ماينفى عن الحكم شبهة البطلان والقصور سواء فى الحكم الإبتدائى أو فى الحكم المطعون فيه الذى أحال إليه" .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أنه يأخذ بالمستندات التى سردها الحكم الإبتدائى من رقم (١) إلى رقم (١٤) لأنها رسمية لامطعن عليها، وهو قصور ومخالفة للثابت فى الأوراق ذلك أن صحيفة الإستئناف حفلت بمطاعن كثيرة على هذه المستندات وقد أغفل الحكم المطعون فيه بيانها والرد عليها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص يبين أنه أورد فى أسبابه أن المستندات التى سردها الحكم الإبتدائى من رقم (١) إلى رقم (١٤) ص ١١ وص ١٢ من الحكم وهى مستندات رسمية لامطعن عليها وهى كلها مؤيدة لدعوى المستأنف عليهن " وإذا لم يبين الطاعن مايأخذه على هذه المستندات ودلالتها فإن الحكم المطعون فيه لايكون مشوبا بالقصور ولابمخالفة الثابت بالأوراق .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى خصوص الدعوى رقم ٣٤٣ سنة١٩٥٦ على أن أقوال المدعيات فيها تأيدت بأقوال شهودهن المطابقة للدعوى وبمستندات المدعيات ماقدمن منها قبل إحالة الدعوى إلى التحقيق وماقدم منها بعده وقد ثبت منها جميعا أن الدعوى المذكورة على أساس سليم، وذلك دون أن يعنى ببيان أقوال هؤلاء الشهود ولاماهية تلك المستندات وهو غموض يشوبه والحكم المطعون فيه معه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الثابت فى الدعوى أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦١/٦/٨ بإحالة الدعوى على التحقيق أورد تفصيلا بيان المستندات

المقدمة من جميع الخصوم وقد أحال الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه على هذا الحكم فى بيان المستندات، كما أورد الحكم الإبتدائى أسماء الشهود وخلاصة وافية بأقوالهم موضحا وجه الإطمئنان والإعراض عنها بما ينفى عنه عيب القصور .

وحيث إن حاصل السببين الخامس والسادس أن الحكم المطعون فيه ذهب فى تبرير قضاء محكمة الدرجة الأولى بكفاية مستندات المطعون عليهم والأخذ بأقوال شهودهم و بإهدار مستندات الطاعنين إلى أن مستندات المطعون عليهم بعضها صادر من أحمد الأزهرى وبعضها الآخر صادر من زوجته صالحة وبعضها الثالث صادر عن سكينة وفاطمة وبعضها الباقى مستندات رسمية لا مطعن عليها وأنها مجتمعة متساندةيشد بعضها بعضا تؤيد دعوى المستأنف عليهن وتهدم دعوى المستأنفين ، وإلى أن الأخذ بشهادة شهود وإطراح آخرين مرجعه إلى وجدان المحكمة ، وإلى أن للمحكمة أن تقرر أن لا حجية للمستندات ما دام أنها بررت ذلك تبريرا سائغا وقد بررت محكمة أول درجة عدم أخذها بمستندات المستأنفين تبريرا سائغا وهى أقوال مرسلة تعد قصورا يعيب الحكم ويبطله إذ لم تبين المحكمة ماهية تلك المستندات وما قاله الطاعنون والمحكمة الإبتدائية عن أقوال الشهود ولا علة الأخذ بها أو إطراحها .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بما سبق الرد به على السبب السابق ومردود(ثانيا)بأن تقدير أقوال الشهود — وعلى ما جرى به قضاء هذهالمحكمة — رهن بما يطمئن إليه قاضى الموضوع ومما يستقل به ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب السابع أن الحكم المطعون فيه رتب على تنازل الطاعنين عن التمسك بشهادة وفاة سليم أحمد يوسف إثر الطعن عليها بالتزوير أنهم لم يثبتوا نسب سليم إلى أحمد يوسف الأزهرى وهو خطأ ومخالفة للثابت بالأوراق لأن هذه الشهادة لا تثبت النسب ولا تنفيه وكان الطاعن قد قدمها ليثبت وفاة أبيه ليطالب هو بحصته ، أما النسب فإنهم قدموا لإثباته إعلام الوراثة رقم ٦٤ سنة ١٩٥١ شبين القناطر الجزئية الشرعية والحكم الصادر فى القضية رقم ٣٣

سنة ١٩٥٣ القاهرة الإبتدائية الشرعية المؤيد فى الإستئناف رقم ٢٠ سنة ١٩٥٤ العليا الشرعية ولما طعن على شهادة الوفاة بالتزوير تنازلوا عنها إكتفاء بهذه المستندات وبالبينة التى قدموها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين إنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " عبء إثبات أن المتوفى الأول ترك ولدا يدعى سليم يقع على المستأنفين ، ولم يقدم المستأنفون ما يثبت أن سليم الأزهرى الذى ينتسبون إليه هو إبن المتوفى الأول أحمد يوسف حسين الأزهرى لأنهم قدموا لمحكمة أول درجة مستخرجا رسميا بوفاة سليم الأزهرى كتب فى خانة إسم الأب (أحمد الأزهرى) وفى خانة إسم الأم (صالحة) ولما طعنت المستأنف عليهن فى هذا السند بالتزوير تنازل المستأنفون عن التمسك به ، كما قدموا صورة إشهاد وفاة ووراثة بتاريخ ١٩٥٢/٦/٢٩ فى المادة ٦٤ لسنة ١٩٥٢ بوفاة أحمد الأزهرى سنة ١٨٧٠ وإنحصار إرثه فى زوجته صالحة على دبشه وفى أولاده منها سليم وسكينة وفطومة وهذا الإشهاد لا حجية له على المستأنف عليهن ، كما قدموا حكما صادرا فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٣ المرفوعة من المستأنف الأول عبد العظيم سليم بإستحقاقه فى وقف أحمد الأزهرى ولا حجية له أيضا على المستأنف عليهن لأنه لم يصدر ضدهن وقد طعن فيه بطريق إعتراض الخارج عن الخصومة وتقرر وقف السير فى الطعن حتى يفصل فى النزاع الحالى ، ومعنى هذا أنه ليس فى الأوراق التى قدمها المستأنفون ما يثبت أن سليم الأزهرى الذى ينتسبون إليه هو إبن المتوفى الأول أحمد يوسف حسين الأزهرى إبن صالحة سيد على المتوفاة الثانية وهو إستخلاص موضوعى سائغ لم يحرف به الحكم عن دلالة الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن حاصل السببين الثامن والتاسع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه إذ عول فى قضائه على أن كلا من إعلام الوراثة رقم ٦٤ سنة ١٩٥١ شبين القناطر الجزئية ، والحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٠ سنة ١٩٥٤ العليا الشرعية لا يسرى على المطعون عليهم فى حين أنهما — كليهما — صادر ضد المطعون عليهم الأربعه الأول والمطعون عليها الأخيرة لأنهم ورثة مهد

عبدالفتاح زايد وقد كان خصما فيها وناظرا على الوقف والناظر وكيل عن المستحقين وفقا للمادة ٥٠ من قانون الوقف فضلا عن أن ما تعلق بالأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية يسرى على الكافة إلى أن يحكم بإلغائه بطرق الطعن التى قررها القانون وصدور حكم يناقضها لا يزيل التناقض ما دام أنها لم تلغ .

وحيث إن هذا النعى مردود فى السببين بما سبق الرد به على السبب الأول من أن الحكم الصادر ضد ناظر الوقف لا يمس إستحقاق المستحقين الذين لم يمثلوا فى الخصومة بأشخاصهم وبالتالى لا يعتبر حجة عليهم ، وبأن الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية إذ كانت مقـــررة لحالة مدنية ، كما هو الحال فى الدعوى . لا تكون لها إلا الحجية النسبية ومردود كذلك بأن حجية الإعلام الشرعى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تدفع وفقا لنص المادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يصح أن يكون فى صورة دفع أبدى فى الدعوى التى يراد الإحتجاج فيها بالإعلام الشرعى ، وهو ما سلكه المطعون عليهم أمام محكمة الموضوع . لما كان ذلك وكانت الهيئة التى فصلت فى هذا الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه فإن قضاءها هو الذى يعول عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى ولا يعد قضاؤها إهدارا لحجية الإعلام لأن الشارع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الإعلام الشرعى الذى يصدر بناء على إجراءات تقـــوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة .

وحيث إن أسباب الطعن من العاشر إلى الثانى عشر تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه بنفى نسب سليم الأزهرى للواقف إلى (١) إقرار من وكيل سليم الأزهرى مقدم إلى مجلس الجيزة والقليوبية فى ٦ ربيع الثانى سنة ١٢٩٨هـ يعترف فيه بأن والدته تدعى نصره وليست صالحه وإلى — (٢) أن الخصوم قدموا مستخرجا رسميا بوفاة سليم يوسف الأزهرى لم يذكر فيه إسم أبيه فى خانة الأب ولا إسم أمه فى خانة الأم وإلى — (٣) أنه ورد بصحيفة الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٦١ مستعجل القاهرة التى حررها الأستاذ اسكندر فهمى بولس محامى الطاعن الأول أن الواقف أحمد سليم الأزهرى لم يعقب ذكورا ، وهو

خطأ وقصور ذلك أن الطاعنين أنكروا وكالة المقر من سليم الأزهرى لدى مجلس الجيزة والقليوبية ، وتمسكوا بأن مستخرج وفاة سليم إنما يدل على وفاته وإذ ذكر فيه أن إسمه سليم يوسف الأزهرى فقد ثبت نسبه لأبيه ومسلم بأن أمه صالحه ، وأوضحوا أن الواقف هو أحمد يوسف الأزهرى وليس أحمد سليم الأزهرى كما ورد بصحيفة الدعوى رقم ٢٧ سنة ١٩٦١ مستعجل القاهرة وأن هذه الصحيفة وإن تضمنت أن الواقف لم يعقب ذكورا فقد تضمنت كذلك أن الطاعن الأول حصل على حكم باستحقاقه فى الوقف بالدعوى رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٣ القاهرة الابتدائية الشرعية والثابت فيها أن الواقف رزق بولد ذكر هو سليم إلا أنه رغم ذلك كله فقد التفتت المحكمة عن هذا الدفاع ولم ترد عليه مع أنه دفاع جوهرى .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) فى الشق الأول منه بأنه متعلق بواقعة لا يبين من الحكم المطعون فيه أنها أثيرت أمام محكمة الموضوع قبل صدوره فلا تجوز إثارتها أمام هذه المحكمة ، ومردود (ثانيا) فى الشق الثانى والثالث منه بأن ما ذهب إليه الطاعنون لا يعدو — فى واقعه — مجادلة موضوعية فى تقدير المحكمة للأدلة التى اطمأنت إليها مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثالث عشر أن الحكم الابتدائى أخطأ فى أسماء الخصوم وأغفل أسماء المدعى عليهم فى الدعويين المضمومتين رقمى ٨١ و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ ، وهو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم إذ اعتقدت المحكمة أن هذه الدعاوى لم ترفع على ذات الخصوم فى القضية ٣٣ سنة ١٩٥٣ القاهرة الابتدائية الشرعية فلم تتقيد به وقد امتد هذا البطلان إلى الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى وتبناه وأغفل بدوره أسماء الخصوم فى الدعويين ٨١ و ٣٤١ لسنة ١٩٥٦ .

وحيث إن هذا السبب مردود (أولا) فى الشق الأول منه بأنه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الاستئناف فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة ومردود (ثانيا) بأن الثابت فى الدعوى أن أساس عدم التقيد بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٣ سنة ١٩٥٣ القاهرة الابتدائية الشرعية أنه صدر ضد

الحارس على الوقف وهى مسألة قانونية لا صلة لها بأسماء الخصوم ومردود — (ثالثا) بأن الخطأ فى أسماء بعض الخصوم — وهو خطأ يسير — لم يكن أثر ظاهر فى قضاء الحكم المطعون فيه وقد أوضح الحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ١٩٦١/٦/١١ أسماء الخصوم فى تفصيل وأحال الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه عليه فى هذا الخصوص بما ينتفى به وجه النعى .

ولما تقدم جميعه يتعين الحكم برفض الطعن .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، ومحمد صدق البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٣٥)

الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ القضائية

(أ) هيئات عامة. "هيئة قناة السويس". أشخاص اعتبارية. "الأشخاص العامة". نزع الملكية للمنفعة العامة. "التخصيص للمنفعة العامة".

هيئة قناة السويس هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية مستقلة. اختصاصها وحدها بإصدار وتنفيذ اللوائح اللازمة لحسن سير المرفق. لها تملك الأراضى والعقارات بأية طريقة بما فى ذلك نزع الملكية للنفعة العامة وبالتالى لها تخصيص أى عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة.

(ب) هيئات عامة. "هيئة قناة السويس". نزع الملكية للمنفعة العامة. قانون.

نص المادة ١١ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧. تخويله هيئة قناة السويس سلطة نزع الملكية للنفعة العامة. وروده بصيغة عامة مطلقة. شموله العقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير أم لا.

(ج) هيئات عامة "هيئة قناة السويس". نزع الملكية للمنفعة العامة. أموال. "أموال خاصة".

اعتبار المنزل المملوك لهيئة قناة السويس مالا خاصا لايمنع من تخصيصه بالطريق القانونى للنفعة العامة ومنها خدمة مرفق قناة السويس.

(د) قرار إدارى "مقومات القرار الإدارى". اختصاص "اختصاص ولائى". مجلس الدولة.

قرار مجلس إدارة هيئة قناة السويس بتخصيص عقار — مؤجر للغير — لخدمة مرفق قناة السويس وإخلائه من شاغليه . قرار إدارى استكمل مقوماته ولا يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفة الإدارية ويحدر به إلى درجة العدم . عدم اختصاص المحاكم العادية — ومنها القضاء المستعجل وهو فرع منها — بالفصل فى طلب إلغائه أو وقف تنفيذه . الاختصاص بذلك لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره .

١ — نص القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ بنظام هيئة قناة السويس الذى أنشأ هذه الهيئة على اعتبارها هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية مستقلة وعلى أنها تختص دون غيرها بإصدار وتنفيذ اللوائح التى يقتضيها حسن سير المرفق وعلى أن يكون لها فى سبيل القيام بواجباتها ومباشرة اختصاصاتها جميع السلطات اللازمة لذلك وبوجه خاص يكون لها تملك الأراضى والعقارات بأية طريقة بما فى ذلك نزع الملكية للمنفعة العامة . وإذ كان القرار بنزع ملكية العقار للمنفعة العامة يتضمن فى ذاته تخصيص هذا العقار لتلك المنفعة فإن المشرع بتخويله هيئة قناة السويس سلطة نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة يكون بذلك قد خولها تخصيص أى عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة لأن من يملك نزع عقار مملوك للغير لمنفعة عامة يملك من باب أولى تخصيص عقار مملوك له لهذا الغرض .

٢ — نص المادة ١١ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ — الذى خول هيئة قناة السويس سلطة نزع الملكية للمنفعة العامة — قد ورد بصيغة عامة مطلقة بحيث يشمل العقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير قبل الهيئة أو لم يتعلق ومن ثم لا يجوز تخصيص هذا النص بغير مخصص .

٣ — إعتبار المنزل محل النزاع مالا خاصا لهيئة قناة السويس لا يمنع من تخصيصه بالطريق القانونى للمنفعة العامة ومنها خدمة مرفق قناة السويس .

٤ — إذ أصدر مجلس إدارة هيئة قناة السويس فى ١١ مارس سنة ١٩٦١ إستنادا إلى السلطة المخولة له فى القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ — قرارا يقضى بأن المبانى والمساكن المبينة فيه والتى آلت ملكيتها إلى الدولة بمقتضى المادة

الأولى من قانون التأميم رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ والتى يشغلها الغير حاليا بمقتضى عقود أبرمت مع شركة قناة السويس (المؤممة) تعتبر مخصصة لخدمة مرفق قناة السويس ويجرى إخلاؤها لهذا الغرض من شاغليها ، فإن هذا القرار يكون قد استكمل بحسب البادى من الأوراق مقومات القرار الإدارى ولايشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفة الإدارية ويخدر به إلى درجة العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية — ومنها القضاء المستعجل وهو فرع منها — بالفصل فى طلب إلغائه أو وقف تنفيذه وإنما يكون الإختصاص بالفصل فى هذا الطلب لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره وذلك بالتطبيق للمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٨ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦١ على هيئة قناة السويس (الطاعنة) الدعوى رقم ٣٩١ سنه ١٩٦١ أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة بورسعيد الإبتدائية طالبا الحكم بصفة مستعجلة بإيقاف التنفيذ عليه بالاخلاء بالطريق الادارى وقال فى بيان دعواه إنه بعقد إيجار مؤرخ فى أول يناير سنة ١٩٤٠ إستاجر من شركة قناة السويس المؤممة والتى حلت محلها هيئة قناة السويس المنزل رقم ٥/٢٦٠ بشارع رشيد بمدينة بور سعيد بأجرة شهرية قدرها ٢٨٨ قرشا ونصف زيدت إلى ٥٩٣ قرشا و٦ مليمات وظل قائما بالوفاء بإلتزاماته ومنها دفع الأجرة فى الميعاد إلى أن فوجىء بإنذار من مدير الهيئة يخطره فيه بأن مجلس إدارتها قرر بجلسته المنعقدة فى ١١ من مارس سنة ١٩٦١ بتخصيص هذا المنزل لخدمة مرفق قناة السويس وينبه عليه بتسليمه إلى الهيئة بعد إخلائه فى مدة لا تجاوز ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٦١ ثم أعادت الهيئة إخطاره بالإخلاء فى أجل غايته ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٢ وإلا أخلى بالطريق الإدارى ثم منحته مهلة أخرى حتى نهاية الشهر

المذكور وأنه إذ كان لا يجوز إجراء التنفيذ بغير سند تنفيذى وكان لا يوجد بيد الهيئة هذا السند وكانت العلاقة بينها و بينه علاقة إيجارية يحكمها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ الذى لا يجيز إخلاءه ما دام قائماً بالوفاء بالتزاماته فإنه يحق له الإلتجاء إلى القضاء المستعجل لوقف تنفيذ الإخلاء المحدد له ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦١ وقد دفعت الهيئة الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أن القرار الصادر من مجلس إدارتها فى ١١ من مارس سنة ١٩٦١ بتخصيص المنزل للمطعون ضده لخدمة المرفق و بإخلائه لهذا الغرض هو قرار إدارى يمتنع على المحاكم العادية وقف تنفيذه وأضافت أن أموال المرفق ومن بينها هذا المنزل تعتبر أموالا عامة و إنتفاع الأفراد بها يكون بطريق الترخيص لا بطريق الإيجار ومن حق الإدارة إنهاء هذا الترخيص فى أى وقت . ورد المطعون ضده على هذا الدفع بأن العلاقة بينه و بين الهيئة يحكمها عقد الإيجار المبرم بينهما وأنه لذلك فالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يحميه من الإخلاء بأى طريق ما دام قائماً بالوفاء بالتزاماته و بتاريخ ١٥ من يناير سنة ١٩٦٢ قضى قاضى الأمور المستعجلة برفض هذا الدفع و باختصاص المحكمة ولائيا بالفصل فى الدعوى و بقبول الإشكال شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ القرار المستشكل فيه الخاص بإخلاء المستشكل من العين المؤجرة له بعقد الإيجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٤٠ بالطريق الإدارى فاستأنفت هيئة قناة السويس هذا الحكم لدى محكمة بور سعيد الابتدائية وقيد استئنافها برقم ٥ لسنة ١٩٦٢ وتمسكت بالدفع بعدم الإختصاص الولائى و بتاريخ ٨ من أبريل سنة ١٩٦٢ قضت تلك المحكمة منعقدة بهيئة استئنافية ـ بتأييد الحكم المستأنف فطعنت هيئة قناة السويس فى قضائها هذا بطريق النقض بتقرير تاريخه ٦ من مايو سنة ١٩٦٢ وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطاعنة تؤسس طعنها على أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم وفى بيان ذلك تقول إنه استند فى قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى على أن القرار الصادر من مجلس إدارة الهيئة فى ١١ مارس سنة ١٩٦١ بتخصيص المنزل المؤجر للمطعون ضده لخدمة المرفق هو قرار منعدم لصدوره من جهة لا تملك إصداره ولما فيه

من إعتداء على اختصاص السلطة القضائية ، هذا في حين أن هـذا القرار قد صدر من مجلس إدارة هيئة قناة السويس بتخصيص جميع المساكن المؤجرة لغير موظفيها وعمالها لخدمة المرفق أى للنفعة العامة وقد استوفى هـذا القرار كافة الأركان التى يقوم عليها القرار الإدارى بمـا يمتنع معه على المحاكم المدنية التعرض له بإلغاء أو وقف تنفيذ ذلك أنه صدر من مجلس إدارة هيئة القناة وهى هيئة عامة بصريح نص القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ وفى حدود السلطة المخولة لها بالقانون المذكور فقد خولت المـادة السابعة منه للهيئة إصدار وتنفيذ اللوائح التى يقتضيها حسن سير المرفق ومنحتها المـادة الحادية عشر جميع السلطات اللازمة لقيامها بواجباتها ومباشرة إختصاصها وبوجه خاص سلطة تملك الأراضى والعقارات بأية طريقة بمـا فى ذلك نزع الملكية للنفعة العامة ولا شك أن من يملك نزع ملكية الغير للنفعة العامة يملك من باب أولى تخصيص مال مملوك له للنفعة العامة ولا محل لمـا ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن سلطة الهيئة فى نزع الملكية قاصرة فقط على العقارات التى تكون فى حوزتها فعلا ولم تتعلق بها حقوق للغير قبلها لأن هذا تخصيص للنص بغير مخصص وعلاوة على ذلك فإن مجلس إدارة الهيئة هو المهيمن على شئون المرفق وله فى سبيل ذلك سلطة الوزير وبمقتضى هذه السلطة يملك تخصيص أى مال للنفعة العامة ولا عبرة بمـا جاء بالحكم المطعون فيه من وجوب صـــدور القرار بالتخصيص لخدمة المرفق من رئيس الجمهورية لمـا فى ذلك من حرمان للهيئة من وسيلة قانونية للتخصيص دون سند من القانون ومتى كان القرار صادرا من هيئة عامة وفى المجال الإدارى وبقصد إحداث أثر قانونى فإنه لا يمكن القول بانعدامه أو بأن فيه إعتداءا على السلطة القضائية ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة الأمور المستعجلة الذى قضى باختصاص المحاكم المدنية بنظر النزاع وبوقف تنفيذ القرار المذكور على أساس إنعدامه وانطوائه على إعتداء على اختصاص السلطة القضائية فإنه يكون قد بنى على خطأ فى القانون فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم وبالتالى يجوز الطعن فيه بطريق النقض رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة إستئنافية ويتعين نقضه بسبب هذا الخطأ .

وحيث إن هذا النعى سـديد ذلك بأن القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ بنظام

هيئة قناة السويس والذى أنشأ هذه الهيئة قد نص على إعتبارها هيئة عامة ذات شخصية إعتبارية مستقلة ونصت المادة السابعة من هذا القانون على إختصاص تلك الهيئة دون غيرها بإصدار وتنفيذ اللوائح التى يقتضيها حسن سير المرفق كما نصت المادة الحادية عشر على أن يكون للهيئة فى سبيل القيام بواجباتها ومباشرة إختصاصاتها جميع السلطات اللازمة لذلك وبوجه خاص يكون لها تملك الأراضى والعقارات بأية طريقة بما فى ذلك نزع الملكية للنفعة العامة . وإذ كان القرار بنزع ملكية العقار للنفعة العامة يتضمن فى ذاته تخصيص هذا العقار لتلك المنفعة فإن المشرع بتخويله هيئة قناة السويس سلطة نزع ملكية العقارات للنفعة العامة يكون بذلك قد خولها تخصيص أى عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة لأن من يملك نزع عقار مملوك للغير لمنفعة عامة يملك من باب أولى تخصيص عقار مملوك له لهذا الغرض ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن السلطة المخولة للهيئة فى المادة الحادية عشر سالفة الذكر فى نزع الملكية للنفعة العامة مقصورة على العقارات التى تكون فى حوزة الهيئة فعلا وقت صدور قرار نزع الملكية ولم تتعلق بها حقوق للغير قبل الهيئة ذلك بأن نص هذه المادة قد ورد بصيغة عامة مطلقة بحيث يشمل العقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير قبل الهيئة أو لم يتعلق ولا يجوز تخصيص النص بغير مخصص هذا إلى أن حق المطعون ضده على المنزل الذى يشغله وهو حق مستأجر مهما بلغ من قوة فإنه لايسمو إلى مرتبة حق الملكية الذى أجاز القانون للهيئة نزعه لغرض المنفعة العامة كذلك لا جدوى من بحث الحكم المطعون فيه فى صفة العقار الذى يشغله المطعون ضده وهل هو مال خاص للهيئة أم مال عام ذلك أنه بفرض صحة ما إنتهى إليه الحكم من أنه يعتبر مالا خاصا لها فإن ذلك لا يمنع من تخصيصه بالطريق القانونى للنفعة العامة ومنها خدمة المرفق . لما كان ذلك وكان مجلس إدارة هيئة قناة السويس قد أصدر فى ١١ من مارس سنة ١٩٦١ إستنادا إلى السلطة المخولة له فى القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٧ المشار إليه قرارا يقضى بأن المبانى والمساكن المبينة فيه والتى آلت ملكيتها إلى الدولة بمقتضى المادة الأولى من قانون التأميم رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ والتى يشغلها الغير حاليا بمقتضى عقود أبرمت مع الشركة تعتبر مخصصة لخدمة المرفق ويجرى إخلاؤها لهذا الغرض من

شاغليها الحاليين المبينة أسماؤهم فى هــذا القرار ومن بينهم المطعون ضده فإن هذا القــرار يكون قد إستكمل بحسب البادى من الأوراق مقومات القرار الإدارى ولا يشوبه فى ظاهرة عيب يجرده من الصفة الإدارية وينحدر به إلى درجة العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية ـ ومنها القضاء المستعجل لأنه فرع منها ـــ بالفصل فى طلب إلغائه أوقف تنفيذه وإنما يكون الإختصاص بالفصل فى هذا الطلب لمجلس الدولة ـــ بهيئة قضاء إدارى ـــ دون غيره وذلك بالتطبيق للمــادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ والمــادة ٨ من القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصـــل فى دعوى المطعون ضده وبوقف تنفيذ قرار الهيئة المستشكل فيه تأسيسا على إنعدام هذا القرار وإنطوائه على إعتداء على حق السلطة القضائية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه فى مسألة إختصاص متعلق بولاية المحاكم ممــا يجوز الطعن فيه بطريق النقض رغم صدوره من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية عملا بالمــادة الثانية من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والذى رفع الطعن فى ظله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه لمخالفته القانون وخطئه فى تطبيقه على النحو السالف بيانه .

وحيث إن الإستئناف صالح للحكم فيه . ولمــا تقدم ذكره يتعين إلغاء الحكم المستأنف وقبول الدفع والقضاء بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣٦)

الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٣٣ القضائية :

استئناف . "الحكم فى الاستئناف" . "أثره" . حكم . "حجية الحكم" .

قضاء المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت أسباب الاستئناف دون أن تتنبه إلى أن طلبات المستأنف فيه هى وقف تنفيذ الحكم المستأنف . استنفاد المحكمة ولايتها بالنسبة للنزاع ولو كان حكمها باطلا إذ سبيل إصلاح ذلك الخطأ هو الطعن بالنقض . الحكم فى استئناف آخر مرفوع عن ذات الحكم وعلى ذات أسباب الاستئناف ، بانتهاء الخصومة فى الاستئناف . قضاء صحيح لا يعاب عليه عدم تمسك أى من الخصوم بحجية الحكم الأول عند نظر الاستئناف الثانى .

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف قضت بانتهاء الخصومة فى الاستئناف لسبق قضائها فيها فى استئناف آخر كان مرفوعا عن ذات الحكم المستأنف وأقيم على ذات أسباب الاستئناف الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه وكان الثابت أن ذلك الاستئناف الآخر كان قد أقيم من الطاعن على المطعون عليهما وطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستأنف لذات الأسباب التى بنى عليها الاستئناف الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه فقضت محكمة الاستئناف فى الاستئناف الأول برفضه وبتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت الأسباب التى بنى عليها الاستئنافان وتناولتها بالرد دون أن تتنبه إلى ما كان مطلوبا فى هذا الاستئناف من طلب وقف تنفيذ الحكم المستأنف فإنه لايجوز أن يعاب على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق المادة ٤٠٥ من القانون المدنى لعدم تمسك أى من الخصوم بحجية الحكم الأول عند نظر الاستئناف الثانى ذلك بأن قضاء المحكمة فى الاستئناف الأول هو قضاء قطعى فى أصل النزاع موضوع الاستئناف الثانى وبه تكون

المحكمة قد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث يمتنع عليها أن تعود فتقضى فيه بقضاء آخر يستوى فى ذلك أن يكون حكمها فيه صحيحا أو باطلا إذ يترتب على صدوره إنتهاء النزاع بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن ولايتها و إذا كانت محكمة الاستئناف قد أخطأت فى قضائها فى الاستئناف الأول حيث لم تقصر قضاءها فيه على طلب وقف التنفيذ الذى كان الهدف من رفع ذلك الاستئناف فإن سبيل إصلاح هذا الخطأ كان الطعن بطريق النقض فى هذا القضاء ولا تملك المحكمة التى أصدرته تصحيحه والرجوع فيما فصلت فيه قطعيا وأنهت به النزاع الذى كان يتناوله موضوع الاستئنافين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقامتا الدعوى رقم ١٧٠٤ سنه ١٩٥٨ مدنى كلى إسكندرية على الطاعن طلبتا فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٢٣٨٥ ج منه مبلغ ١٧٥٠ ج باقى المستحق لهما من ثمن الأطيان المبيعة له من تركة المرحوم ملتيلا بسيخة وآخرين ومبلغ ٦٣٥ ج قيمة الفوائد القانونية المستحقة لهما عن باقى الثمن من ٢٤ مايو سنة ١٩٤٩ حتى رفع الدعوى فدفع الطاعن بعدم إختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى ، وبتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٦٠ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع وباختصاصها بنظر الدعوى وفى موضوعها بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدهما مبلغ ١٧٥٠ وفوائده بواقع ٤ ٪ سنويا إبتداء من ٢٤ مايو سنة ١٩٤٩ حتى السداد فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية وقيد إستئنافه برقم ٩٣ سنة ١٦ ق إسكندرية وبتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٦٣ قضت تلك المحكمة بإنتهاء الخصومة فى الإستئناف تأسيسا على أن الطاعن كان قد رفع الإستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق إسكندرية

المنضم ملفه يطلب فيه الحكم بوقف تنفيذ ذات الحكم المستأنف بالتطبيق لنص المادة ٤٧٢ مرافعات وأسس طلبه على ذات الأسباب التى أبداها فى الإستئناف الحالى — وأن نفس محكمة الإستئناف بهيئة سابقة إستعرضت هذه الأسباب وقضت حضوريا برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف دون أن تتحدث فى أسباب ذلك الحكم عن طلب وقف النفاذ وأنه بهذا الحكم ينتهى النزاع بين الطرفين ويصبح الاستئناف الحالى غير ذى موضوع — طعن الطاعن فى الحكم المذكور بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن فى أولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الحكم الصادر فى طلب وقف النفاذ فى الإستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق حكما قطعيا حائزا لقوة الشىء المقضى فيه ومن شأنه إنهاء النزاع على وجه نهائى ، يكون قد أخطأ فى تطبيق المادة ٤٠٥ من القانون المدنى من وجوه ثلاث (الأول) أن الحكم الصادر فى الإستئناف المذكور لا يعدو أن يكون صادرا بإجراء وقتى فى حدود المادة ٤٧٢ مرافعات وفى طلب إيقاف تنفيذ أمرا لا مساس له بأصل الحق ولا تأثير له عليه (الثانى) أن الإستئناف الصادر فيه ذلك الحكم يختلف فى موضوعه عن الإستئناف رقم ٩٣ سنة ١٦ ق الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه إذ الإستئناف الأول ينصب على طلب وقف نفاذ الحكم المستأنف والإستئناف الثانى خاص بطلب الغائه ورفض الدعوى موضوعا ، وإذا كانت محكمة الإستئناف قد تعرضت فى الإستئناف الأول الخاص بطلب وقف التنفيذ لغير ما هو مطروح عليها فان حكمها ليست له أية حجية فى هـــذا الخصوص (الثالث) أن الحكم المطعون فيه أعمل من تلقاء نفسه وبغير طلب من الخصوم قاعدة حجية الأمر المقضى به فى الإستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق إسكندرية رغم أنها ليست من النظام العام .

وحيث إن هذا النعى فى جميع وجوهه غير سديد ذلك بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بانتهاء الخصومة فى الاستئناف على قوله . وحيث إن المستأنف كان قد رفع الاستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق المنضم ملفه طلب فيه الحكم بوقف النفاذ

المعجل المشمول به الحكم المستأنف بالتطبيق لنص المادة ٤٧٢ مرافعات وأسس طلبه المذكور على نفس الأسباب التى أبداها فى الاستئناف الحالى وقد استعرضت المحكمة موضوع الدعوى — دون أن تتكلم عن طلب وقف النفاذ — وقضت حضوريا فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٠ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنف المصروفات ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة — وقالت فى أسبابها أن الدفعين بعدم الاختصاص وبعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة لا سند لهما من القانون كما تعرضت لموضوع الدعوى وفسرت شروط عقد البيع بما يؤيد وجهة نظر المستأنف عليهما من حلول الدين المرفوع به الدعوى مما يتعين معه إلزام المستأنف به وانتهت من هذا كله إلى القول بأن الحكم المستأنف فى محله متعينا تأييده وحيث إن الحكم المذكور قد صدر من هذه المحكمة بهيئة سابقة وقد انتهى به النزاع فأصبح الاستئناف الحالى غير ذى موضوع — لذلك يتعين القضاء بانتهاء الخصومة" .

ويبين من ذلك أن محكمة الاستئناف لم تقض بعدم جواز نظر الاستئناف المعروض عليها لسبق الفصل فيه بالحكم الصادر فى الاستئناف الآخر حتى يعاب عليها بخطئها فى تطبيق المادة ٤٠٥ من القانون المدنى وبعدم تمسك أى من الخصوم بحجية الحكم الأول عند نظر الاستئناف الثانى المعروض عليهما بل قضت بانتهاء الخصومة فيه لسبق قضائها فى هذه الخصومة فى الاستئناف رقم ١٢١ لسنة ١٦ الذى كان مرفوعا عن ذات الحكم المستأنف وأقيم على ذات أسباب الاستئناف المعروض عليها . ولما كان يبين أن الاستئناف رقم ١٢١ لسنة ١٦ ق اسكندرية قد أقيم من الطاعن على المطعون عليهما وطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستأنف رقم ١٧٠٤ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى اسكندرية لذات الأسباب التى بنى عليها الاستئناف رقم ٩٣ لسنة ١٦ ق اسكندرية المرفوع عن نفس الحكم فقضت محكمة الاستئناف فى الاستئناف الأول رقم ١٢١ سنة ١٦ق برفضه وبتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت الأسباب التى بنى عليها الاستئنافان وتناولتها بالرد — على ما أوضحه الحكم المطعون فيه — دون أن تتنبه إلى ما كان مطلوبا فى هذا الاستئناف من طلب وقف تنفيذ الحكم المستأنف ، وكان هذا القضاء منها هو قضاء قطعى فى أصل النزاع موضوع الاستئناف رقم ٩٣ لسنة ١٦ ق

الذى كان معروضا عليها ، فإن المحكمة تكون بذلك قد استنفذت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث يمتنع عليها أن تعود فتقضى فى هذا النزاع ذاته بقضاء آخر يستوى فى ذلك أن يكون حكمها فيه صحيحا أو باطلا إذ يترتب على صدوره إنتهاء النزاع بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن ولايتها ، ولا يغير من ذلك قول الطاعن إنه لم يكن قد طلب فى استئنافه الأول إلا وقف تنفيذ الحكم المستأنف وأن محكمة الاستئناف إذ فصلت فى الموضوع فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه فى هذا الاستئناف . ذلك بأنه وإن كان صحيحا أن محكمة الاستئناف قد أخطأت فى قضائها فى الاستئناف الأول حيث لم تقصر قضاءها فيه على طلب وقف التنفيذ الذى كان الهدف من رفع الاستئناف إلا أن سبيل إصلاح هذا الخطأ كان الطعن فى هذا القضاء بطريق النقض ولا تملك المحكمة ذاتها تصحيحه والرجوع فيما فصلت فيه قطعيا وأنهت به النزاع الذى كان يتناوله موضوع الاستئنافين — لما كان ما تقدم فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن الحكم لم يشر إلى ما إذا كان أحد الخصوم قد دفع بعدم جواز الاستئناف لسابقة الفصل فيه بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق ولم يشر إلى الأساس القانونى الذى تقوم عليه قاعدة حجية الأمر المقضى به وهى المادة ٤٠٥ مدنى . وكان يتعين عليه تحديد الوصف الصحيح لذلك الحكم وما إذا كانت تتوافر له أوصاف الحكم أم لا ومدى اتحاد الخصومة فى الاستئنافين من حيث موضوعهما وأصل الحق فيهما وما إذا كان ذلك قد صدر فيما هو معروض عليه أم فى أمر خارج عن نطاق النزاع . وإذ أغفل الحكم المطعون فيه بحث ذلك فقد شابه قصور يبطله .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك بأن محكمة الإستئناف — على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول — لم تستند فى قضائها بانتهاء الخصومة بين الطرفين إلى سبق الفصل فيها عملا بأحكام المادة ٤٠٥ من القانون المدنى وإنما أسست قضاءها على أنها قد استنفدت ولايتها بالحكم القطعى الصادر منها فى أصل النزاع فى الإستئناف رقم ١٢١ سنة ١٦ ق المقام من الطاعن على المطعون عليهما والذى بنى على ذات أسباب الإستئناف المعروض عليها لما كان ذلك

فانه ليس على الحكم المطعون فيه وهو لم يستند فى قضائه إلى حكم المـادة ٤٠٥ من القانون المــدنى أن يبحث توافر شروطها وما إذا كان المطعون عليهما قد دفعا بعدم جـواز نظر الإستئناف لسبق الفصل فيه — وحسب الحكم المطعون فيه إنه أقام قضائه على أن المحكمة إستنفذت ولايتهـا بالفصل فى الإستئناف الأول فى ذات موضوع الإستئناف المعروض عليها وبين نفس الخصوم — لمـا كان ماتقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٣٧)

الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) قانون . " تفويض تشريعى " . تموين .

تفويض المشرع إلى وزير التموين اتخاذ التدابير المنصوص عليها فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وبشرط موافقة لجنة التموين العليا . ليس للوزير إنابة غيره فى اتخاذ أى من هذه التدابير .

(ب) تموين . " تحديد أسس الأسعار " . " السعر الجبرى للقمح والدقيق " .

لم يخول المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وزير التموين سلطة تحديد أجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لأصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبرى له أو للدقيق . وضع أسس تحديد أسعار الحبوب والغلال والدقيق بما فى ذلك تكاليف الإنتاج وأجور النقل من اختصاص اللجنة العليا التى يصدر بتأليفها قرار من مجلس الوزراء . إختصاص لجان التسعير المحلية بتعيين أقصى الأسعار طبقا لهذه الأسس .

(ج) تموين . " تحديد السعر الجبرى للقمح " . " أجرة النقل " .

تحديد السعر الجبرى للقمح الذى يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين والدقيق الذى تنتجه بمراعاة احتساب أو تعيين مبلغا فى تكاليف الإنتاج نظير أجرة نقل الاردب من الشون المحلية إلى المطحن فان كان الاستلام من شون بعيدة تصرف لهم الوزارة ما زاد من أجرة النقل على ذلك . ليس لوزارة التموين فرض زيادة فى السعر الجبرى بزيادة أجرة النقل . عدم مشروعية منشور الوزارة الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ بفرض هذه الزيادة .

(د) تموين . " البيع بأكثر من السعر الجبرى " . جريمة .

البيع بأكثر من السعر الجبرى جريمة معاقب عليها قانونا ولو قبل المشترى الزيادة فى السعر . عدم الاعتداد بقبول صاحب المطحن للزيادة فى أجرة النقل التى فرضتها وزارة التموين بغير الطريق القانونى .

(هـ) تموين . " التزام وزارة التموين بتسليم القمح " . " أجرة النقل " . إثراء بلا سبب .

التزام وزارة التموين أصلا بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشون المحلية لأن تحديد سعر القمح وضع على هذا الأساس . عدم المساس بهذا السعر بزيادة أجرة النقل ليس للوزارة أن تحتج بإثراء صاحب المطحن من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .

١ — يبين من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن التفويض باتخاذ التدابير المنصوص عليها فى المادة الأولى منه صادر من المشرع إلى وزير التموين وبشرط موافقة لجنة التموين العليا ولم ينص فى هذا المرسوم بقانون على تخويل الوزير الحق فى إنابة غيره فى اتخاذ أى من هذه التدابير ولهذا فلا يكون لغير الوزير من موظفى وزارة التموين اتخاذ شىء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة لجنة التموين العليا(١) .

٢ — ليس من بين السلطات المخولة لوزير التموين بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المذكور سلطة تحديد أجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لأصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبرى له أو للدقيق وإنما وقد ورد ذكر الحبوب والغلال بأنواعها والدقيق ومشتقاته فى الجدول رقم (١) الملحق بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى ومن ثم فإن وضع أسس تحديد أسعارها — بما فى ذلك تكاليف الإنتاج التى تدخل فيها أجور النقل يكون — على ما تقضى به المادة الثالثة من هذا المرسوم بقانون — من اختصاص اللجنة العليا المنصوص عليها فى تلك المادة والتى يصدر بتأليفها قرار من مجلس الوزراء . كما يكون تحديد الأسعار الجبرية للغلال والدقيق على

(١) صدر ذات المبدأ فى الحكم رقم ١٨٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥ .

الأسس التى تضعها تلك اللجنة من اختصاصها أو اختصاص لجان التسعير المحلية المنصوص عليها فى المادة الأولى من المرسوم بقانون ذاته . وقد أبقى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ — الذى حل محل المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ — على اختصاص اللجنة العليا بوضع أسس تعيين الأسعار للجان التسعير المحلية كما أبقى على اختصاص هذه اللجان الأخيرة بتعيين أقصى الأسعار للمواد المبينة بالجدول الملحق به ومن بينها الغلال والحبوب والدقيق ومشتقاته .

٣ — متى تحدد السعر الجبرى للقمح الذى يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين وللدقيق الذى ينتجه هؤلاء من هذا القمح وروعى عند وضع أسس تحديد أسعار الدقيق بواسطة اللجنة العليا المشار إليها بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ إحتساب مبلغ أربعين مليما فى تكاليف الإنتاج نظير أجرة نقل الإردب من القمح من الشون المحلية إلى المطحن وأنه فى حالة استلام المطاحن القمح من شون بعيدة عن مطاحنهم تصرف لهم وزارة التموين ما زاد من أجرة نقله على هذه الأربعين مليما . متى كان ذلك فإن وزارة التموين لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليما الذى فرضته على أصحاب المطاحن بمنشورها الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ لأن ذلك يؤدى إلى زيادة فى السعر الجبرى لبيع القمح بغير الطريق القانونى المشار إليه بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ كما يؤدى إلى زيادة فى أجرة نقل القمح السابق تحديدها بواسطة لجنة التسعير العليا عند وضعها أسس تحديد أسعار بيع الدقيق وهو ما لا تملكه وزارة التموين بغير الرجوع إلى تلك اللجنة ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب فى عدم اعتداده بمنشور الوزارة سالف الذكر لعدم مشروعيته .

٤ — إذ لا تملك وزارة التموين فرض زيادة فى السعر الجبرى للقمح أو زيادة تكاليف إنتاج الدقيق وكان البيع بأكثر من السعر الجبرى جريمة يعاقب عليها القانون ولو كان المشترى قابلا للزيادة فى السعر ومن ثم فإن قبول صاحب المطحن للزيادة فى أجرة النقل التى فرضتها وزارة التموين لا يعتد به لمخالفته للقانون .

٥ — متى كانت وزارة التموين ملتزمة أصلا بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشون المحلية لأن سعر القمح حدد على هذا الأساس وأنها فى سبيل عدم المساس بهذا السعر كانت تصرف لهم فى حالة استلامهم القمح من شون بعيدة ما يزيد من أجرة النقل على مبلغ الأربعين مليما المحددة فى تكاليف إنتاج الدقيق نظير نقل القمح من تلك الشون المحلية إلى المطحن ، ومتى كانت الوزارة هى الملتزمة أصلا بنقل القمح إلى الشون المحلية فإنه لا يقبل منها القول بأن صاحب المطحن قد أثرى من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن وزارة التموين الطاعنة أقامت فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٥٧ الدعوى رقم ٢٢٧ سنة ١٩٥٧ كلى دمنهور على المطعون ضده طالبة الحكم بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٣٢٢ ج و ٣٢٤ م وقالت فى بيان دعواها إنها فى عام ١٩٤٧ رأت تنظيم صرف أجور نقل القمح لأصحاب المطاحن فأصدرت المنشور الدورى رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ الذى يقضى بأن تحتسب الأجرة التى تصرف لهم نظير قيامهم بنقل حبوب التموين المسلمة لهم من شون البنوك بدائرة المديرية على أساس المسافة مضروبة فى أجرة النقل للأردب وهى الأجرة التى حددتها الوزارة أو الأجرة التى تسفر عنها مناقصات النقل داخل المديرية أيهما أقل على أن يخصم من الأجور التى تستحق لأصحاب المطاحن على هذا الأساس أجرة النقل المحتسبة لهم فى تكاليف وأرباح المطحن وقدرها أربعون مليما عن كل أردب — وبتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ صدر منشور دورى آخر أشار إلى شكوى أصحاب المطاحن من الصعوبات التى يلاقونها فى نقل الحبوب من الشون البعيدة عن مطاحنهم حيث تتوافر لديهم وسائل النقل وأنه فى سبيل تنظيم هذه العملية وعدم إرهاق

أصحاب المطاحن قررت الوزارة (أولا) أن يقتصر صرف أجور النقل لأصحاب المطاحن على حالة النقل من الشون التى تقع على بعد لا يجاوز ثلاثين كيلو مترا وأن يجرى الحساب عن مصاريف النقل فى هذه الحالة طبقا للمنشور رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ (ثانيا) فى حالة وجود الحبوب فى شون تبعد أكثر من هذه المسافة تنقل بمعرفة بنك التسليف إلى شونه بالجهة الكائن بها المطحن وعندئذ يلزم صاحبه بدفع عشرين مليما عن كل إردب يتسلمه من هذه الشونة . ولما اتضح للوزارة أن بعض أصحاب المطاحن ما زال مدينا بقيمة العشرين مليما المستحقة طبقا للمنشور الأخير عن كل إردب تسلموه من الشون المحلية فقد أصدرت الوزارة كتابا دوريا فى أول فبراير سنة ١٩٥٣ بتكليف مراقبات التموين بالاتصال بفروع البنوك المحلية وحصر المبالغ المستحقة على كل مطحن وكميات الحبوب التى استحقت عنها هذه المبالغ . وإذ تبين من سجلات البنك أن المبالغ المستحقة على المطعون ضده — وهو صاحب مطحن بمدينة دمنهور — طبقا للمنشور آنف الذكر مقدارها ٣٢٢ ج و ٣٢٤ م لم تجد المطالبة الودية فى حصول الوزارة عليها فقد أقامت هذه الدعوى عليه بطلب إلزامه بها وقد أجاب المطعون ضده على الدعوى بأنه مع عدم تسليمه بأى حق للوزارة فى مطالبته بهذا المبلغ فإنه يدفع بسقوط حقها فى هذه المطالبة بالتقادم طبقا للمادة ١٨٠ من القانون المدنى لأن مصدر التزامه بالمبلغ المطالب به حسب تكييف الوزارة هو الإثراء بلا سبب وقد انقضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ علمها بحقها فى هذا المبلغ قبل أن ترفع دعواها . فردت الوزارة على هذا الدفع بأن عملية الطحن تعتبر مرفقا عاما تديره الدولة بطريق الاستغلال المباشر عن طريق موظفيها ومن تستعين بهم من أصحاب المطاحن وتتمتع بامتيازات السلطة العامة فى قيامها على هذا المرفق وأنه على هذا الأساس تكون علاقتها بالمطعون ضده علاقة تنظيمية تحددها القوانين والقرارات الصادرة بتنظيم المرفق والتى تملك الوزارة تعديلها دون توقف على رضائه وأنه بذلك يكون أساس التزامه بالمبلغ المطالب به هو المنشور المؤرخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ وليس الإثراء بلا سبب وأن هذا المنشور من مستلزمات تسيير المرفق ويرجع أساسه القانونى إلى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ —

وبتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٦٠ أصدرت المحكمة الإبتدائية حكما نفت فى أسبابه قيام مرفق لطحن الغلال وانتهت إلى أن علاقة الوزارة بأصحاب المطاحن بالنسبة للحبوب التى يتسلمونها منها هى علاقة بائع بمشتر إذ الوزارة تبيعهم القمح بثمن مسعر على أن يستخرجوا منه الدقيق ويبيعونه لأصحاب المخابز بالسعر الرسمى بمقتضى أذونات تصدرها الوزارة إليهم وقضى هذا الحكم فى منطوقه برفض دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة كان قد أبداه المطعون ضده وبضم الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالتقادم إلى الموضوع وباعادة الدعوى للمرافعة فيه وبتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٦٠ قضت تلك المحكمة برفض الدعوى. فاستأنفت الوزارة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٦٠٣ سنة ١٨ قضائية وذهبت فى صحيفة استئنافها إلى أن أساس التزام المطعون ضده بالمبلغ المطالب به هو المنشورات التنظيمية التى أصدرتها بالاستناد إلى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والقوانين واللوائح اللاحقة له ثم عدلت الوزارة عن هـــذا الأساس فى مذكرتها الختامية المودعة ملف الاستئناف برقم ٨ دوسيه حيث ذكرت أن الأساس القانونى لالتزام المطعون ضده هو الفعل المــادى الذى قامت به لمصلحته بنقلها الحبوب إلى الشون القريبة من مطحنه وأنها قد أنفقت فى سبيل القيام بهذا العمل مصاريف فان من حقها أن ترجع بها عليه ومن ثم فلم يكن المبلغ المطالب به رسما بلا سند كما ذهب إلى ذلك الحكم المستأنف لأن المطالبة ليس مصدرها القوانين أو الأوامر الصادرة من الوزارة وإنما مصدرها القواعد العامة وما قامت به الوزارة من عمــل للطعون ضده يلزمه دفع المقابل عنه حتى لا يثرى على حسابها وبتاريخ ٢٣ من أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الوزارة فى قضائها بطريق النقض بتقرير تاريخه ١٩ من يونيه سنة ١٩٦٣ وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على هذا الرأى.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول أن ذلك الحكم أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من رفض دعواها على

ما ذهب إليه من اعتبارات مؤداها أن الطاعنة تؤسس مطالبتها بالمبلغ موضوع الدعوى على المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وعلى المنشور رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ وما تلاه من منشورات وأن المرسوم بقانون المذكور لم يخول لأحد من مرءوسى وزير التموين ولا لأية مصلحة من المصالح التابعة له سلطة إصدار قرارات بفرض رسم على السلع المسعرة وأنه لذلك تكون هذه المنشورات لا سند لها من القانون وللمحاكم أن تمتنع عن تطبيقها وأن تأسيس المطالبة على القواعد العامة لا يجدى الطاعنة لأن تلك القواعد لا تبيح لها زيادة السعر المقرر لتسليم الحبوب للطاحن من الشون المحلية تحت ستار إلزام أصحابها بمصروفات نقل من شون بعيدة لا شأن لهم بها أصلا وأن هذا العمل من الطاعنة ما هو إلا محاولة لرفع السعر المقرر بغير الطريق القانونى وترى الطاعنة أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى هذا الذى أقام عليه قضاءه ذلك أن من العمليات الأساسية التى يتولاها مرفق التموين فى صنع الرغيف والتى تنظمها الحكومة بقرارات ومنشورات عملية نقل القمح إلى المطاحن وقد جرت الوزارة الطاعنة منذ سنة ١٩٤٣ على أن تصدر إلى أصحاب المطاحن أذونات استلام القمح على مختلف الشون القريب منها والبعيد وحددت أجرة نقل الإردب بأربعين مليما أيا كانت المسافة بين الشونة والمطحن ولما تظلم أصحاب المطاحن قررت الوزارة الطاعنة محاسبتهم على التكاليف الفعلية للنقل وصدر بذلك المنشور الدورى رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ فى ٢٣ يناير سنة ١٩٤٧ وكان من الطبيعى أن يخصم من هذه القيمة الفعلية مبلغ الأربعين مليما المقرر جزافا كأجرة للنقل والذى أجازت لجنة التسعير العليا لأصحاب المطاحن إضافته إلى سعر الدقيق وأصبحت الطاعنة تتحمل الفرق الذى كان يصرف لأصحاب المطاحن إذا ما زادت أجرة النقل الفعلية على أربعين مليما حتى لا تمس سعر الدقيق المحدد بمعرفة تلك اللجنة وعلى أثر شكوى أصحاب المطاحن من عدم توافر وسائل النقل لديهم رأت الوزارة الطاعنة أن تكلف البنوك بنقل القمح من الشون البعيدة إلى شون قريبة من المطاحن بقدر الإمكان على أن تتسلمه هذه المطاحن من تلك الشون المحلية فى نظير قيامهم بدفع مبلغ عشرين مليما عن كل إردب يتسلمونه من هذه الشون وبهذا صدر منشور دورى فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ إلحاقا للمنشور رقم (٩) الصادر فى ٢٣ يناير سنة ١٩٤٧ ومن ذلك يبين أن المبلغ المطالب به ليس رسما كما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه وإنما

هو فى حقيقته عبارة عن استرداد لجزء من المبالغ التى سبق أن دفعتها الطاعنة لأصحاب المطاحن عند تحديدها لأسعار الدقيق مقابل تحملهم بتكاليف نقل القمح من أى مكان فى البلاد إلى مطاحنهم وهذا الاسترداد أساسه قيام الوزارة بدلا من أصحاب المطاحن بنقل القمح من الشون البعيدة إلى شون محلية قريبة من مطاحنهم وأنه وإن كانت علاقة الوزارة بالمطعون ضده هى علاقة بائع بمشتر إلا أن هذا البيع يخضع للقيود والضوابط التى وضعتها الطاعنة بما لها من سلطة عامة وبغية تحقيق الصالح العام واستنادا إلى أحكام القانون التى تخولها هذا الحق وتعتبر منشوراتها سالفة الذكر بعض شروط العقد الذى تم بينها وبين المطعون ضده لأنه تقدم لاستلام القمح وهو قابل لها ويتعين لذلك إعمالها باعتبارها جزءا من العقد الذى يربطه بالطاعنة كما أن هذه المنشورات وقد صدرت من الوزارة الطاعنة استنادا إلى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والقوانين والقرارات اللاحقة له فانه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه إهدارها بحجة أنها لم تصدر من الوزير شخصيا لأن المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ لم يقصد بتعبير وزير التموين شخص الوزير وإنما قصد وزارة التموين بأكملها بوصفها هيئة عليا فى الدولة وبذلك يكون ما يصدر منها من قرارات استنادا إلى المرسوم بقانون سالف الذكر قانونيا سواء صـــدر من الوزير شخصيا أو من هيئات الوزارة المختلفة ما دام قد صدر فى حدود السياسة التموينية التى رسمها الوزير ومن ثم يكون ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من إهدار منشورات الوزارة المشار إليها لعدم صدورها من الوزير شخصيا مخالفا للقانون كما يكون خطأ أيضا ما ذهب إليه ذلك الحكم من اعتبار المبالغ المطالب بها رسميا إذ أنها لا تخرج عن كونها مبالغ أنفقتها الوزارة فى عمل قامت به لمصلحة المطعون ضده وبدلا منه فيحق لها استردادها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه علاوة على أنه يبين من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن التفويض باتخاذ التدابير المنصوص عليها فى المـادة الأولى منه صادر من المشرع إلى وزير التموين وبشرط موافقة لجنة التموين العليا ولم ينص فى هذا المرسوم بقانون على تخويل الوزير الحق فى إنابة غيره فى اتخاذ أى من هذه التدبيرات وبذلك لا يكون لغير الوزير من موظفى

وزارة التموين إتخاذ شيء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة لجنة التموين العليا — علاوة على هذا فإنه ليس من بين السلطات المخولة لوزير التموين بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المذكور سلطة تحديد أجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لأصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبرى له أو للدقيق وإنما وقد ورد ذكر الحبوب والغلال بأنواعها والدقيق ومشتقاته فى الجدول رقم (١) الملحق بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى فإن وضع أسس تحديد أسعارها ومن بين هذه الأسس تكاليف الإنتاج التى يدخل فيها أجور النقل يكون — على ما تقضى به المادة الثالثة من هذا المرسوم بقانون — من اختصاص اللجنة العليا المنصوص عليها فى تلك المادة والتى يصدر بتأليفها قرار من مجلس الوزراء وكان يرأسها وزير التجارة والصناعة كما يكون تحديد الأسعار الجبرية للغلال والدقيق على الأسس التى تضعها تلك اللجنة من اختصاصها أو اختصاص لجان التسعير المحلية المنصوص عليها فى المادة الأولى من المرسوم بقانون ذاته وهى اللجان التى كان يصدر بتشكيلها قرار من وزير التجارة والصناعة بالاتفاق مع وزير الداخلية ولم يحل وزير التموين محل وزير التجارة فى الاختصاص المقرر له فى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ إلا بالمرسوم الصادر فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥١ الذى نص على أن يباشر وزير التموين الاختصاص المقرر لوزير التجارة والصناعة بموجب المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد الأرباح وهو المرسوم بقانون الذى أبطل العمل بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ وحل محله وأبقى على اختصاص اللجنة العليا بوضع أسس تعيين الأسعار للجان التسعيرة المحلية كما أبقى على اختصاص هذه اللجان الأخيرة بتعيين أقصى الأسعار للمواد المبينة بالجدول الملحق به ومن بينها الغلال والحبوب والدقيق ومشتقاته — لما كان ذلك وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه ومما أوردته الطاعنة فى تقرير الطعن بصدد بيانها للوقائع أنه حدد سعر جبرى للقمح الذى يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين وللدقيق الذى ينتجه هؤلاء من هذا القمح وأنه روعى عند وضع أسس تحديد أسعار الدقيق بواسطة اللجنة العليا المشار إليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ إحتساب مبلغ أربعين مليما فى تكاليف الإنتاج نظير أجرة نقل الأردب من القمح من الشون المحلية إلى

الطحن وأنه فى حالة استلام المطاحن القمح من شون بعيدة عن مطاحنهم كانت وزارة التموين تصرف لهم ما زاد من أجرة نقله على هذه الأربعين مليما فإن هذه الوزارة لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليما الذى فرضته عليهم بالمنشور الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ من مراقبة الحبوب والمطاحن بحجة تغطية بعض النفقات التى تكبدتها فى نقل القمح من الشون النائية إلى الشون المحلية ذلك بأنه وقد حدد السعر الجبرى لبيع القمح لأصحاب المطاحن على أساس إستلامهم له من الشون المحلية فإن فرض مبلغ العشرين مليما يؤدى إلى زيادة فى هذا السعر بغير الطريق القانونى المشار إليه فيما سبق والمنصوص عليه فى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الذى صدر منشور الوزارة بفرض هذه الزيادة فى ظله كما يؤدى فرض هذا المبلغ أيضا إلى زيادة فى أجرة نقل القمح السابق تحديدها بواسطة لجنة التسعيرة العليا عند وضعها أسس تحديد أسعار بيع الدقيق وهو مالا تملكه وزارة التموين بغير الرجوع إلى تلك اللجنة لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون مصيبا فى عدم اعتداده بمنشور الوزارة سالف الذكر لعدم مشروعيته أما عن إستناد الطاعنة فى المطالبة بهذا المبلغ إلى القول بأن علاقتها بالمطعون ضده وهى علاقة بائع بمشتر تخضع للقيود التى تضعها فى سبيل تحقيق الصالح العام وأن منشوراتها تعتبر بعض شروط العقد الذى تم بينهما لأن المطعون ضده تقدم لإستلام القمح وهو قابل لها وأنها قد أنفقت المبلغ المطالب به فى عمل أفاد منه المطعون ضده فيلزمه رده — هذا الدفاع مردود بأنه لو جاز للوزارة الطاعنة أن تفرض بعض القيود على أصحاب المطاحن المشترين للقمح منها فإنه لا يجوز أن يترتب على أى من هذه القيود زيادة السعر الجبرى للقمح أو زيادة تكاليف إنتاج الدقيق لأن الوزارة لا تملك فرض هذه الزيادة كما سلف القول كما أن البيع بأكثر من السعر الجبرى جريمة يعاقب عليها القانون ولو كان المشترى قابلا للزيادة فى السعر ومن ثم فانه حتى مع التسليم جدلا بأن المطعون ضده قد قبل قبولا ضمنيا الزيادة فى أجرة النقل التى فرضتها الطاعنة عليه فان هذا القبول لا يعتد به لمخالفته للقانون كما أنه لا وجه للقول بأن المطعون ضده قد أفاد من نقل القمح من الشون البعيدة إلى الشون المحلية فيلزمه رد بعض ما أنفقته الوزارة فى هذا العمل حتى لا يثرى على حسابها ذلك بأن الوزارة — على ما سلف بيانه وعلى ما قرره الحكم المطعون فيه بحق — كانت ملزمة أصلا بتسليمه القمح

من الشون المحلية لأن سعر القمح حدد على هـــذا الأساس وأنها فى سبيل عدم المساس بهذا السعر كانت تصرف لأصحاب المطاحن فى حالة إستلامهم القمح من شون بعيدة ما يزيد من أجرة النقل على مبلغ الأربعين مليما المحددة فى تكاليف إنتاج الدقيق نظير نقل القمح من تلك الشون المحلية إلى المطحن ومتى كانت الوزارة هى الملتزمة أصلا بنقل القمح إلى الشون المحلية فانه لا يقبل منها القول بأن المطعون ضده قد أثرى من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .

وحيث إنه لمــا تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور / عبد السلام بلبع ، نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام .

(٣٨)

الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) نقض . " إعلان الطعن " . بطلان .

الإجراء الذى تم صحيحا قبل نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ولكن بعد الميعاد ، اعتباره صحيحا ، منتجا لآثاره بغير حاجة لإعادته . زوال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد . م ٢/١ من القانون ٤ سنة ١٩٦٧ .

(ب) نقض . " إعلان الطعن " . بطلان .

عدم قيام الطاعن بإعلان الطعن إلى المطعون ضده خلال الخمسة عشر يوما التى حددتها المادة ٤٣١ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون والتى تبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ، أو خلال الميعاد الذى افتتح بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما من تاريخ نشره فى ١٩٦٧/٥/١١ . وجوب إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات والقضاء ببطلان الطعن .

(ج) عقد . "آثار العقد" . خلف عام .

عدم اقتصار آثار العقد على المتعاقدين . تجاوزها إلى من يخلفهم خلافة عامة عن طريق الميراث أو الوصية . إستثناء العلاقات القانونية الشخصية البحتة . م ١٤٥ مدنى .

(د) وكالة . " إنقضاء عقد الوكالة " . عقد .

عدم إنصراف آثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته ، المشرع افترض اتجاه إرادة المتعاقدين إلى إنقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما .

(هـ) محاماة . " المطالبة بالأتعاب " . وكالة .

عدم جواز مطالبة المحامى لخصمه بمقابل أتعابه على أساس القانون ٩٦ سنة ١٩٥٧ بشأن المحاماة إلا إذا كانت تربطه به صلة الوكالة .

(و) وارث . تركة . " تمثيل الوارث للتركة" .

انتصاب الوارث خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها . شرطه .

١ — يستفاد من نص المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ الذى أصدره المشرع بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وما ورد بشأنها فى المذكرة الإيضاحية — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أنه إذا كان الإجراء قد تم صحيحا فى ذاته قبل نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ ولو كان بعد الميعاد الذى كان يقتضيه تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فإن هذا الإجراء ينتج أثره ولو كان الجزاء على مخالفة هذا الميعاد بحسب ما كان يقتضيه تطبيق تلك الفقرة هو البطلان أو السقوط لأن هذا الجزاء قد رفعه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ بما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الثانية منه . ومن ثم فلا يلتزم الطاعن بإعادة هذا الإجراء فى الميعاد الذى استحدثه ذلك القانون فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة ، لأن هذا الميعاد إنما شرع ليصحح الطاعن فى خلاله ما لم يكن قد صح من الإجراءات وليستكمل ما لم يكن قد أتمه منها قبل العمل بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ .

٢ — الإجراء الذى تم صحيحا ولكن بعد الميعاد لا يتناوله نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وإنما يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره بغير حاجة لإعادته بعد أن زال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد بنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ .

٣ — يبين من نص المادة ١٤٥ من القانون المدنى ومذكرتها الإيضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين بل تجاوزهم

إلى من يخلفهم خلافة عامة من طريق الميراث أو الوصية واستثنى من هذه القاعدة الحالات التى تكون فيها العلاقة القانونية شخصية بحتة ، وهى تستخلص من إرادة المتعاقدين صريحة أوضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص فى القانون .

٤ — تنص المادة ٧١٤ من القانون المدنى على أن الوكالة تنتهى بموت الموكل أو الوكيل ، وقد ورد هذا النص فى حدود الإستثناء الذى قررته المادة ١٤٥ من القانون المدنى ، فلا ينصرف أثر عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما ، لأن المشرع افترض أن إرادة المتعاقدين الضمنية اتجهت إلى إنقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما إعتبارا بأن هذا العقد من العقود التى تراعى فيها شخصية كل متعاقد .

٥ — مقتضى نص المواد ٤٦ و ٤٧ و ٥٠ و ٥١ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماة أمام المحاكم أنه لا يجوز للمحامى أن يطالب خصما بمقابل أتعابه على أساس هذا القانون إلا إذا كانت تربطه به صلة الوكالة .

٦ — أن القاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — لو أن الوارث قد خاصم أو خوصم طالبا الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوبا فى مواجهته الحكم على التركة نفسها بكل ما عليها[1] .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق

---

(١) نقض جلسة ١١/٥/١٩٣٥ الطعن رقم ٧٠ لسنة ٤ ق مجموعة القواعد القانونية لربع قرن ص ١٠٠٦ قاعدة ٤٩ ، ونقض جلسة ٦/٢/١٩٦٤ الطعن رقم ٩١ لسنة ٢٩ مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ١٩٩ .

الطعن — تتحصل فى أن المرحوم الأستاذ حامد أسعد عاشور المحامى — الطاعن — طلب من مجلس نقابة المحامين تقـدير مبلغ ٢٠٠٠ ج أتعاب المحاماه له عن الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلى الجيزة التى باشرها للمرحوم محمود اسماعيل ضو مورث المطعون عليهم بوصفه محاميا عنه ، يخصم منه مبلغ ١٠٠ ج كان قد قبضه ، وقيد الطلب برقم ١٠٦ سنة ١٩٦٠ . وبتاريخ ١٢/١٢/١٩٦٠ قرر مجلس نقابة المحامين تقـدير الأتعاب المستحقة للطاعن بمبلغ ١٢٥٠ ج يخصم منه مبلغ ١٠٠ ج السابق قبضه وينفذ بالباقى ضد المطعون عليهم من تركة مورثهم . تظلم المطعون عليهن الست الأوليات من هذا التقدير أمام محكمة القاهرة الإبتدائية وقيد التظلم برقم ٩٤٦ لسنة ١٩٦١ كلى القاهرة . وبتاريخ ١٧/٣/١٩٦٢ حكمت المحكمة برفضه وتأييد أمر التقدير المتظلم منه . استانفت المطعون عليهن الأربع الأوليات هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٠٩٥ سنة ٧٩ ق القاهرة ، كما استأنفته المطعون عليها الخامسة بالإستئناف رقم ١٦٠٥ سنة ٧٩ ق القـاهرة . ومحكمة الإستئناف قررت ضم الإستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد ، وبتاريخ ٢٠/١/١٩٦٣ حكمت بالغاء الحكم المستأنف وتعديل أمر التقدير بالنسبة لنصيب المستأنفات — المطعون عليهن الخمس الأوليات — إلى مبلغ ١٥٠ ج وذلك بخلاف مبلغ المـائة جنيه التى كان قد قبضها الطاعن المورث وبتاريخ ١٨/٣/١٩٦٣ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرتين طلبت فى الأولى منهما رفض الطعن وطلبت فى الثانية بطلانه . وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت على رأيها الأخير .

وحيث إن الدفع ببطلان الطعن يقوم على أن ورثة الطاعن أودعوا بتاريخ ١٥/٩/١٩٦٥ حافظة مستندات اشتملت على أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليهم غير أن هذا الإيداع تم بعد فوات ميعاد العشرين يوما التالية ليوم ٢٢/٧/١٩٦٥ وهو تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ولم يقم ورثة الطاعن بإعادة هذا الإجراء فى الميعاد الذى منحه لهم المشرع بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستـكمال ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصح منها مما يجعل الطعن باطلا .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله — ذلك أنه وإن كانت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية تقضى باتباع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون، وكانت المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ هذه الدوائر قد أوجبت على الطاعن أن يودع قلم كتاب هذه المحكمة أصل ورقة إعلان الطعن إلى الخصوم خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن ، وكان هذا الإجراء جوهريا يترتب على تفويته — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بطلان الطعن ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد العشرين يوما الذى يجب على الطاعن أن يودع فيه أصل ورقة إعلان الطعن — يبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ وهو تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وكان الثابت أن ورثة الطاعن أودعوا فى ١٩٦٥/٩/١٥ مع مذكرتهم أصل ورقة إعلان الطعن أى بعد فوات الميعاد المذكور ، وإن كان ذلك إلا أنه يستفاد من نص المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ الذى أصدره المشرع بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وماورد بشأنها فى المذكرة الإيضاحية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه إذا كان الإجراء قد تم صحيحا فى ذاته قبل نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ ولو بعد الميعاد الذى كان يقتضيه تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فإن هذا الإجراء ينتج أثره ولو كان الجزاء على مخالفة هذا الميعاد بحسب ما كان يقتضيه تطبيق تلك الفقرة هو البطلان أو السقوط لأن هذا الجزاء قد رفعه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ بما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الثانية منه ، ومن ثم فلا يلتزم الطاعن بإعادة هذا الإجراء فى الميعاد الذى استحدثه ذلك القانون فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة لأن هذا الميعاد إنما شرع ليصحح الطاعن فى خلاله ما لم يكن قد صح من الإجراءات وليستكمل ما لم يكن قد أتمه منها قبل العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ أما الإجراء الذى تم صحيحا ولكن بعد الميعاد فلا يتناوله نص الفقرة الثانية المشار إليها وإنما يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره بغير حاجة لإعادته بعد أن زال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد بنص الفقرة الأولى سالفة الذكر . لما كان ذلك ،

وكان الثابت أن ورثة الطاعن أودعوا فى ١٩٦٥/٩/١٥ أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليهن الأربع الأوليات وقد زال البطلان الذى كان يترتب على مجاوزة هذا الإيداع للميعاد وذلك عملا بالفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ ، فإنه يتعين رفض الدفع .

وحيث إنه بالنسبة للمطعون عليها الخامسة فإنه لما كانت المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، ويبدأ هذا الميعاد من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وإذ خلت أوراق الطعن مما يدل على إعلان المطعون عليها الخامسة خلال هذا الميعاد ، ذلك أن الثابت من أصل ورقة إعلان تقرير الطعن أن المحضر توجه بتاريخ ١٩٦٥/٨/٣ لإعلانها فى موطنها بشارع عبود الزمر رقم ٦٧ قسم أول الجيزة وأجيب بأنها تقيم فى باب اللوق ، فلما طلب ورثة الطاعن إعلانها بشارع فهمى رقم ٣ قسم عابدين أثبت المحضر أنه لا يوجد منزل بهذا الرقم فى شارع فهمى وأنه لم يستدل على المطلوب إعلانها . لما كان ذلك وكان ورثة الطاعن قد أودعوا بتاريخ ١٩٦٥/٩/١٥ أصل ورقة إعلان الطعن بحالتها دون أن يعلنوا المطعون عليها المذكورة ، وكانت أوراق الطعن قد خلت أيضا مما يثبت قيام ورثة الطاعن بهذا الإجراء خلال الميعاد الذى انفتح بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وهذا الميعاد الجديد هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ ، لما كان ماتقدم فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الخامسة .

وحيث إن الطعن بالنسبة لمن عدا المطعون عليها الخامسة قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ، ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفساد الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على أن مورث المطعون عليهم وكل الطاعن فى مباشرة الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلى الجيزة ، وأن الوكالة انقضت بوفاة المورث ولم تقم واحدة من المطعون عليهن الخمس الأوليات بتوكيل الطاعن بعد الوفاة بل وكلت كل منهن محاميا عنها للاستمرار فى مباشرة الدعوى ، فلا يحق للطاعن أن يقتضى منهن أجرا فى نطاق قانون المحاماه عن الفترة اللاحقة على وفاة المورث بحجة أنهن أفدن من مجهوده . هذا فى حين أن مقتضى عقد الوكالة المبرم بين الطاعن ومورث المطعون عليهم أن يتولى الطاعن وحده مباشرة الدعوى التى وكل فيها ، وقد نفذ الطاعن العقد من جانبه وأتم الإجراءات بعد وفاة المورث حتى تم التوقيع على عقد الصلح مع مصلحة الضرائب وصدقت عليه المحكمة ، ولم يطلب المطعون عليهن الخمس الأوليات إلى الطاعن التنحى عن العمل الذى وكله فيه المورث ، فينصرف أثر الوكالة إلى الورثة باعتبارهم خلفا عاما له طبقا لحكم المادة ١٤٥ من القانون المدنى ، ويلتزمون بدفع مقابل أتعابه من التركة طالما لم يقع ما يستوجب عزله . ولا ينال من ذلك قيام المطعون عليهن الخمس الأوليات بتوكيل محامين آخرين لمباشرة الدعوى لأن عقد الوكالة لم يفسخ . فضلا عن أن الطاعن كان وكيلا عن المطعون عليه السابع وهو أحد الورثة ومن حق الوارث أن يباشر الدعاوى التى تفيد التركة ، وقد استفادت التركة من العمل الذى أنجزه الطاعن بعد وفاة المورث فتلتزم بأجره . هذا إلى أن الطاعن كان قد انتهى من بذل المجهود اللازم للطعن فى قرار لجنة طعون الضرائب قبل وفاة المورث ولم يبق إلا التصديق على محضر الصلح ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض القضاء على التركة بمقابل أتعابه عن العمل الذى أنجزه فى الفترة اللاحقة على وفاة المورث، مما يعيبه بمخالفة القانون وفساد الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه إذ تنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى على أن أثر العقد ينصرف إلى المتعاقدين والخلف العام دون إخلال

بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام، وكان يبين من نص هذه المادة ومذكرتها الإيضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضي بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين بل تجاوزهم إلى من يخلفهم خلافة عامة من طريق الميراث أو الوصية واستثنت من هذه القاعدة الحالات التي تكون فيها العلاقة القانونية شخصية بحتة وهي تستخلص من إرادة المتعاقدين صريحة أو ضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص في القانون، وإذ تنص المادة ٧١٤ من القانون المدني على أن الوكالة تنتهي بموت الموكل أو الوكيل، فإن هذا النص يكون قد ورد في حدود الاستثناء الذي قررته المادة ١٤٥ من القانون المدني سالفة البيان، فلا ينصرف أثر عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما لأن المشرع إفترض أن إرادة المتعاقدين الضمنية اتجهت إلى إنقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما إعتبارا بأن هذا العقد من العقود التي تراعى فيها شخصية كل متعاقد. لما كان ذلك وكان مقتضى نص المواد ٤٦ و ٤٧ و ٥٠ و ٥١ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماه أمام المحاكم أنه لا يجوز للمحامي أن يطالب خصما بمقابل أتعابه على أساس هذا القانون إلا إذا كانت تربطه به صلة الوكالة، فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن مورث المطعون عليهم قد وكل الطاعن لمباشرة الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلي الجيزة وأنه توفى أثناء سير الدعوى وحل محله فيها جميع ورثته وانتهت وكالته للطاعن بالوفاة وأن المطعون عليهن الخمس الأوليات لم يوكلنه بعد وفاة المورث بل وكلت كل منهن محاميا آخر للاستمرار في مباشرة الدعوى، وإذ رتب الحكم على ذلك أن عقد وكالة الطاعن لا ينصرف أثره إلى ورثة الموكل بعد الوفاة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون. ولا يغير من هذا النظر ما يقوله الطاعن من أنه بعد وفاة المورث صدرت له وكالة من المطعون عليه السابع وهو أحد الورثة وأتم إجراءات الصلح مع مصلحة الضرائب وأن التركة قد استفادت من عمله فتلتزم بأجره — ذلك أن القاعدة الشرعية التي تقضي بأن الوارث ينتصب خصما عن باقي الورثة في الدعاوى التي ترفع من التركة أو عليها قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لو أن الوارث قد خاصم أو خوصم طالبا الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوبا في مواجهته الحكم على التركة نفسها بكل ما عليها. ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن جميع الورثة حلوا

محل مورثهم فى الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلى الجيزة بعد وفاته وأن كلا منهم وكل عنه محاميا لمباشرة تلك الدعوى وطالب بتبرئة ذمته من نصيبه فى دين مصلحة الضرائب بما فيهم المطعون عليه السابع ، فإن مؤدى ذلك أن كلا من الورثة كان ممثلا فى الدعوى بواسطة محاميه بعد وفاة المورث وأن كلا منهم كان يعمل لحساب نفسه فقط فى حدود النصيب المطلوب منه ولمصلحته الشخصية لا لمصلحة عموم التركة كنائب شرعى عنها . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المطعون عليهن الخمس الأوليات لا يلزمن بمقابل أتعاب للطاعن عن العمل الذى باشره فى الفترة اللاحقة على وفاة المورث ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بتناقض أسبابه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم قرر فى موضع من أسبابه أنه ليس للطاعن أن يطالب المطعون عليهن الخمس الأوليات بمقابل أتعابه لعدم وجود رابطة وكالة بينه وبينهن ، ثم عاد الحكم فى موضع آخر وقرر أن من حق الطاعن الالتجاء إلى مجلس النقابة لتقدير مقابل أتعابه ، مما يعيبه بالتناقض .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه فرق عند تقدير أتعاب الطاعن بين الفترة التى باشر فيها الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلى الجيزة حتى وفاة المورث والفترة اللاحقة على الوفاة ، وقدر الحكم مقابل أتعاب للطاعن ضد المطعون عليهن الخمس الأوليات عن الأعمال التى باشرها فى الفترة السابقة على وفاة المورث تأسيسا على قيام عقد الوكالة بين الطاعن والمورث فى هذه الفترة ، ثم رفض الحكم القضاء للطاعن بمقابل أتعاب عن الفترة اللاحقة على الوفاة على أساس أن الوكالة انتهت بوفاة الموكل وأن المطعون عليهن الخمس الأوليات لم يوكلنه بعد الوفاة وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السببين الأول والثانى ، لما كان ذلك فإنه لا يكون ثمت تناقض فى أسباب الحكم ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى ، ذلك أن الحكم قرر أنه راعى فى تقدير مقابل أتعاب الطاعن

المحكوم بها على المطعون عليهن الخمس الأوليات بوصفهن من الورثة — مقدار الفائدة التى عادت عليهن من الجهد الذى بذله الطاعن فى عمله ، ويقول الطاعن أن مؤدى هذا من الحكم إنه فرق بين صفة المطعون عليهن الشخصية وصفتهن كورثة ، مع أنه لم يكن لهن صفة شخصية فى النزاع وإنما اختصمن فيه كورثة ، فتلتزم التركة بمقابل أتعاب الطاعن وقد صدر أمر التقدير على هذا الأساس .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه فى سبيل تقدير مقابل أتعاب الطاعن عن الجهد الذى بذله قبل وفاة المورث حدد الأعمال التى أتمها الطاعن فى هذه الفترة تنفيذا لعقد الوكالة المبرم مع المورث، ثم قرر ما يأتى : "ترى — المحكمة — أن تقدر نصيب المستأنفات — المطعون عليهن الخمس الأوليات — فى أتعاب هـذا الجهد بوصفهن من ورثة المرحوم محمود إسماعيل ضو بمبلغ ١٥٠ ج وذلك بخلاف ما قبضه المستأنف ضـده الطاعن — من المورث . والمحكمة قد راعت فى هـذا التقدير مدى الجهد الفنى فى عمل المستأنف ضده وما استلزمه من وقت وقيمة الدعوى وما أفاده المستأنفات من هذا الجهد" . وهذا الذى قرره الحكم يبين منه أنه راعى فى تقـدير مقابل أتعاب الطاعن عن عمله فى الفترة السابقة على وفاة المورث — الفائدة التى عادت على المطعون عليهن الخمس الأوليات بوصفهن من الورثة لا بصفتهن الشخصية ، وهو ما انتهى إليه الحكم فى منطوقه إذ قضى بتعديل أمر التقدير — وهو صادر ضد التركة — بالنسبة لنصيب هؤلاء المطعون عليهن وقصره على مبلغ ١٥٠ ج يلتزمن به بالسوية بينهن ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٣٩)

الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٣ القضائية :

(ا) محكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع" . "فى عدم الالتزام بإيراد بيان مفصل لأوراق الدعوى" . تزوير .

محكمة الموضوع غير ملزمة بإيراد بيان مفصل لأوراق الدعوى متى أصدرت حكمها بعد الاطلاع على هذه الأوراق .

(ب) محكمة الموضوع . "سلطة محكمة الموضوع" . "فى تقدير الدليل" .

سلطة قاضى الموضوع مطلقة فى تقدير الأدلة ما دام الدليل الذى أخذ به مقبولا قانونا .

(ج) حكم . "عيوب التدليل" . "القصور" . "مالا يعد كذلك" . "تزوير" .

عدم أخذ الحكم ببعض القرائن أو قيامه بالرد عليها لا يعيبه ما دام أنه انتهى إلى ما قضى به بأدلة تحمله .

(د) خبرة . "إجراءات قيام الخبير بما يندب له . إثبات . "طرق الإثبات" . "الإثبات بالكتابة" . "إجراءات تحقيق إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع" . مضاهاة . بطلان .

وجوب إتباع ما نصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات وما بعدها بشأن الخطوات والإجراءات التى يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ مرافعات التى وردت بشأن أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما ينتدبون له من أعمال بصفة عامة . عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ مرافعات .

(هـ) نقض . "المصلحة فى الطعن" .

قيام الحكم المطعون فيه على أسباب تكفى لحمله . تعييب الحكم لتأييده حكما ابتدائيا لا يكون بفرض بطلان هذا الحكم من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لا يعتد بها .

١ — إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أصدرته بعد الإطلاع على أوراق الدعوى ، وكانت المحكمة غير ملزمة بإيراد بيان مفصل لهذه الأوراق فإن النعى عليها بعدم اطلاعها على المحرر المطعون عليه بالتزوير فى الدعوى يكون على غير أساس .

٢ — لقاضى الموضوع مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يأخذ بها فى ثبوت التزوير أو نفيه ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام الدليل الذى أخذ به مقبولا قانونا .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير لاقتناعه بالأسس التى بنى عليها و بما ساقه من قرائن وما تكشف له من ظروف الدعوى التى أوردها فى أسبابه وانتهى من هذه الأدلة إلى ان الإمضاء المطعون فيها بالتزوير صحيحة ، فلا يعاب عليه بعد ذلك إن هو لم يأخذ أو لم يرد على بعض القرائن التى استند إليها الطاعن إذ ليس على الحكم أن يفند كل قرينة ما دام أنه انتهى إلى صحة الورقة بأدلة تحمل قضاءه لأن أخذه بهذه الأدلة يتضمن الرد المسقط لما يخالفها .

٤ — وردت المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات ضمن مواد الفصل السادس من الباب السابع من الكتاب الأول من قانون المرافعات و ينظم هذا الفصل أحكام ندب الخبراء و إجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الفصل السابع من هذا الباب لإجراءات الإثبات بالكتابة ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التى يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تتقيد المحكمة فيها — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — بالقواعد المنصوص عليها بالفصل السادس

من قانون المرافعات و إذ تعد هذه الإجراءات دون غيرها هى الواجبة الإتباع فى موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الإمضاءات لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ مرافعات من إجراءات . فان استناد الحكم إلى المادة ٢٦٢ مرافعات يعد استنادا صحيحا وإذ رتب الحكم على ذلك رفض الدفع بالبطلان لعدم دعوة الخبير للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ مرافعات فإنه لا يكون قد خالف القانون (١) .

٥ — إذا كانت الأسباب التى أوردها الحكم المطعون فيه تكفى لحمله ، فإن تعييب هذا الحكم فى قضائه بتأييد الحكم الإبتدائى لا يكون بفرض بطلان هذا الحكم — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لا يعتد بها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٥٩/١/٢٦ استصدر الطاعن أمر أداء بإلزام المطعون ضده بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنيه إستنادا إلى شيك مؤرخ ١٩٥٦/٨/١٥ يحمل رقم ١٢٠٨٦ حرره المطعون ضده لمصلحته ورده البنك مؤشرا عليه بالرجوع على الساحب ، وأقام المطعون ضده تظلما من هذا الأمر قيد برقم ٧١١ لسنة ١٩٥٩ كلى القاهرة طالبا الحكم بإلغائه تأسيسا على أنه سدد قيمة الشيك واستند فى التدليل على هذا السداد إلى محرر مؤرخ ١٩٥٦/٩/٦ نسب صدوره

(١) راجع نقض جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ — الطعن رقم ٣٠٩ لسنة ٢٢ ق — مجموعة المكتب الفنى س ٧ ص ٣٢٨ .

إلى الطاعن ويفيد تخالصه من قيمة الشيك وإقراره بفقده . وأقام الطاعن من جانبه على المطعون ضده دعوى تزوير أصلية قيدت برقم ٨٣٠ لسنة ١٩٥٩ كلى القاهرة طلب فيها القضاء برد وبطلان المحرر المؤرخ ١٩٥٦/٩/٦ . وبتاريخ ١٩٦١/٦/١١ حكمت المحكمة فى دعوى التزوير برفضها وبصحة المحرر المطعون فيه ، كما حكمت فى ذات الجلسة فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٥٩ بإلغاء أمر الأداء المعارض فيه . استأنف الطاعن هذين الحكمين أمام محكمة إستئناف القاهرة ، وقيد إستئنافه برقم ١١١٧ سنة ٧٨ ق عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧١ سنة ١٩٥٩ وبرقم ١١٢٥ سنة ٧٨ ق عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ ، وقررت المحكمة ضم الإستئنافين . وفى ١٩٦٢/٥/٣١ حكمت بندب قسم إبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لتحقيق التوقيع المنسوب صدوره إلى الطاعن على المحرر المطعون فيه . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٣/٢/١٤ بتأييد الحكمين المستأنفين . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سببين حاصل أولها بطلان الحكم المطعون فيه للقصور فى التسبيب من وجهين أولهما : أن المحكمة لم تطلع على المحرر المؤرخ ١٩٥٦/٩/٦ المطعون فيه بالتزوير واعتمدت تقرير الخبير دون أن تحقق بنفسها الخلاف بين التوقيع المطعون عليه وتوقيعات الاستكتاب فلم يقم إقتناعها بذلك على مشاهدتها وإنما على مجرد رأى الخبير المنتدب ، وحاصل الوجه الثانى أن الطاعن تقدم بتقرير خبير استشارى يدحض به تقرير الخبير المنتدب ، إلا أن المحكمة أخذت بتقرير هذا الأخير رغم الملاحظات التى أوردها الخبير الاستشارى فى تقريره من وجود خلاف بين التوقيع المنسوب للطاعن وتوقيعاته الصحيحة فى أوراق الاستكتاب مما يمكن مشاهدته بالعين المجردة . وأضاف الطاعن أنه أورد عدة قرائن للتدليل على تزوير المحرر المطعون فيه بالتزوير منها أقوال عاطف إبراهيم فى الشكوى رقم ٣٠٠ إدارى الدرب الأحمر وعدم إخطار البنك بضياع الشيك ثم إصدار المطعون ضده للطاعن شيكا بمبلغ ٦٠٠٠ ج فى ذات التاريخ الذى يحمله المحرر المطعون فيه وما جاء بتقرير الخبير الذى سبق أن ندبته

النيابة ، ورغم أن محكمة الإستئناف أثبتت هذه القرائن فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٢/٥/٣١ الذى قضى بندب مكتب أبحاث التزييف والتزوير وقررت أنها ترجىء مناقشتها إلى ما بعد تقديم التقرير ، إلا أنها أصدرت حكمها القطعى المطعون فيه ولم تناقشها .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود ذلك أنه يبين من محاضر الجلسات أمام محكمة الإستئناف أن الحاضر عن الطاعن قرر عند نظر الإستئناف رقم ١١١٧ سنة ٧٨ ق بجلسة ١٩٦٢/١/١١ أن المحرر المطعون فيه مودع ملف الإستئناف رقم ١١٢٥ سنة ٧٨ ق فأمرت المحكمة بضم هذا الإستئناف الأخير للإستئناف الأول ليصدر فيهما حكم واحد ، وأنه بجلسة أول مارس سنة ١٩٦٢ وبعد أن ضم الإستئناف رقم ١١٢٥ سنة ٧٨ ق إلى الإستئناف رقم ١١١٧ سنة ٧٨ ق قرر الحاضر عن الطاعن بأن القضية (الإستئنافين بعد ضمهما) مستوفاة وطلب حجزها لتصدر المحكمة حكمها فيها ، ومفاد ذلك أن ملف الإستئنافين بعد ضمهما كان يحوى المحرر المطعون فيه وأن هذا المحرر كان تحت نظر المحكمة عند إصدارها الحكم الذى قضى بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير ثم عند إصدار الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أصدرت حكمها بعد الاطلاع على أوراق الدعوى وكانت المحكمة غير ملزمة بإيراد بيان مفصل لهذه الأوراق فإن النعى فى هذا الخصوص يكون على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود ذلك أن لقاضى الموضوع مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يأخذ بها فى ثبوت التزوير أو نفيه ولا رقابة عليه فى ذلك مادام الدليل الذى يأخذ به مقبولا قانونا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير لإقتناعه بالأسس التى بنى عليها وبما ساقه من قرائن وما تكشف له من ظروف الدعوى التى أوردها فى أسبابه وإنتهى من هذه الادلة إلى أن الامضاء المطعون فيها بالتزوير صحيحة، فلا يعاب عليه بعد ذلك إن هو لم يأخذ أو لم يرد على بعض القرائن التى استند إليها الطاعن إذ ليس على الحكم أن يفند كل قرينة مادام أنه إنتهى إلى صحة الورقة بأدلة تحمل قضاءه لأن أخذه بهذه الأدلة يتضمن الرد المسقط على مايخالفها ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف ببطلان عمل الخبير لأنه تم فى غيبة الخصوم ومن غير دعوتهم للحضور حسبما توجب المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات ، إلا أن الحكم المطعون فيه رد على ذلك بأنه لامجال لإعمال هذه المادة فى حالة الطعن بالتزوير وإنما يجب إعمال المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات ومابعدها التى تضمنت إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الامضاء أو الختم ، وما أقام عليه الحكم قضاءه فى ذلك يخالف القانون إذ ليس فى نصوص الفصل الخاص بتحقيق الخطوط مايعفى الخبير من دعوة الخصوم أمامه عند مباشرة مأموريته . هذا إلى أن حكم محكمة أول درجة فى الدعوى رقم ٧١١ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة الصادر فى التظلم فى أمر الأداء حكم باطل لأنه أحال إلى أسباب الحكم الذى أصدرته محكمة أول درجة فى ذات الجلسة فى دعوى التزوير رقم ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة دون أن تكون قد ضمت الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الصادر فى التظلم فى أمر الاداء رغم بطلانه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن النعى مردود فى شقه الأول بأن المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات وردت ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الإثبات بالكتابة ونظمت المواد ٢٦٢ ومابعدها إجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الإصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والاجراءات التى يجب إتباعها عند ندب خبير لمضاهاة الخطوط ، وهى إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تتقيد المحكمة فيها - على ماجرى به قضاء هذه المحكمة - بالقواعد المنصوص عليها بالباب السادس من قانون المرافعات . وإذ تعد هذه الاجراءات دون غيرها هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الامضاءات لانطباقها عليه واختصاصها به دون مانصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات فإن استناد الحكم إلى المادة ٢٦٢ يعد إستنادا صحيحا . وإذ رتب الحكم على ذلك رفض الدفع بالبطلان لعدم دعوة الخبير للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦

فإنه لايكون قد خالف القانون — والنعى مردود فى شقه الثانى بأن محكمة أول درجة إذ قضت فى التظلم فى أمر الأداء رقم ٧١١ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة فقد استنفذت ولايتها بالفصل فى هذا التظلم ويكون الاستئناف رقم ١١١٧ سنة ٧٨ ق المرفوع عن الحكم الصادر فى التظلم قد طرح على المحكمة الدعوى بما حوته من دفاع ودفوع . وإذ ضمت المحكمة الاستئناف المرفوع عن التظلم إلى الاستئناف المرفوع عن الحكم رقم ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة الخاص بدعوى التزوير الأصلية وأخذت فى اسباب حكمها بتقرير الخبير الذى ندبته بالاضافة إلى الأسباب الواردة بالحكم الصادر فى دعوى التزوير رقم ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة ، وكانت هذه الأسباب تكفى لحمل الحكم المطعون فيه ، فإن تعييب هذا الحكم فى قضائه بتأييد الحكم الابتدائى الصادر فى التظلم فى أمر الاداء لا يكون بفرض بطلان هذا الحكم — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لايعتد بها و يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٤٠)

الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) حكم . " عيوب التدليل " . " القصور " . " ما لا يعد كذلك " . بيع . وصية . عقد . " تكييف العقد " .

إنتهاء الحكم إلى إنصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز إستنادا إلى أقوال الشهود التى إطمأن إليها والتى اتخذها سندا لما هو ظاهر من نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية المبيع إلى المتصرف لهما حال حياتها . لا خطأ . كفاية هذه الأسباب لحمل قضاء الحكم .

(ب) تسجيل . " أثر التسجيل على طبيعة التصرف " .

التراخى فى تسجيل التصرف لا يخرجه عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه .

(ج) بيع . " التزامات البائع " . " ضمان الإستحقاق " . " ضمان الإستحقاق الجزئى " . رهن . وصية .

قيام المورث البائع بسداد دين مضمون برهن الأعيان المتصرف فيها بعد التصرف لا يتعارض مع تنجيزه .

(د) هبة . " الهبة المستترة فى عقد بيع " . صورية . " الصورية بطريق التستر " بيع . " التزامات المشترى " . " الإلتزام بدفع الثمن " . وصية .

التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء كان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع مستوفيا شكله القانونى . عدم استطاعة المتصرف إليه دفع الثمن لا يمنع من تنجيز التصرف .

(هـ) محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع " . " فى تقدير الدليل " .

تقدير الدليل . إستقلال قاضى الموضوع به .

(و) قانون . " سريان القانون من حيث الزمان " . إثبات . " طرق الإثبات " . " القرائن " . " القرائن القانونية " . " القرينة الواردة بالمادة ٩١٧ مدنى " .

إتصال القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى بموضوع الحق إتصالا وثيقا . عدم جواز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على سريانها .

(ز) إثبات . " عبء الإثبات " . " طرق الإثبات " . " الإثبات بالكتابة " . " حجية الأوراق العرفية " . " الإثبات بالبينة " . بيع . وصية .

الأصل فى القانون المدنى القديم أن تصرفات المورث حجة على ورثته . إثبات أن تصرف المورث يخفى وصية يقع على عاتق من يدعى ذلك من الورثة بأى طريق من طرق الإثبات .

(ح) إثبات . " طرق الإثبات " . القرائن . " القرائن القضائية " . بيع . وصية .

إحتفاظ البائع بحقه فى الإنتفاع بالمبيع — فى ظل القانون المدنى القديم — قرينة قضائية تخضع لمطلق تقدير قاضى الموضوع عند الطعن على البيع بأنه يخفى وصية .

١ — إذا كان يبين من أقوال الشهود التى أوردها الحكم واطمأن إليها أن المطعون عليهما كانتا بعد التصرف الصادر إليهما من مورثتهما تظهران بمظهر المالك للأطيان المتصرف فيها . وقد اتخذ الحكم من هذه الأقوال سندا لما هو ظاهر فى نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية الأطيان المتصرف فيها لهما حال حياتهما ، فإن الحكم إذ إنتهى

إلى انصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز يكون قد أقام قضاءه على أسباب لا خطأ فيها ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمله .

٢ — التراخى فى تسجيل التصرف لا يخرجه عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه .

٣ — لا يتعارض مع تنجيز التصرف فى الأطيان محل النزاع قيام المورثة البائعة بعد التصرف بسداد دين مضمون برهن هذه الأطيان .

٤ — لا يمنع من تنجيز التصرف عدم إستطاعة المتصرف إليهما دفع الثمن المبين بالعقد ذلك أن التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء كان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع مستوفيا شكله القانونى .

٥ — متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة السائغة التى تؤدى إلى اعتبار التصرف منجزا فإنه يكون قد تضمن الرد على ما يخالفها وتكون المجادلة بالقرائن التى ساقها الطاعنان متعلقة بتقدير الدليل الذى يستقل به قاضى الموضوع .

٦ — القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى الحالى متصلة بموضوع الحق إتصالا وثيقا ولا يجوز — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ سريانه (١) .

٧ — من المقرر فى القانون المدنى القديم أن الأصل فى تصرفات المورث أنها حجة على ورثته وعلى من يطعن من هؤلاء بأن التصرف يخفى وصية أن يقيم الدليل على ذلك بأى طريق من طرق الإثبات .

٨ — إحتفاظ البائع بحقه فى الإنتفاع بالعين المتصرف فيها يعتبر فى ظل القانون المدنى القديم مجرد قرينة قضائية يتوسل بها من يطعن على التصرف لإثبات طعنه وتخضع كسائر القرائن القضائية لمطلق تقدير قاضى الموضوع .

---

(١) راجع نقض جلسة ١٤/٥/١٩٦٤ الطعن ١٦٧ لسنة ٢٩ ق مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ٦٧٣ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهما أقامتا الدعوى رقم ٧٥١ لسنة ٥٨ كلى طنطا ضد ورثة المرحومة هنا أحمد حماد ومنهم الطاعنان وطلبتا الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٤٩/٩/١٠ الصادر من هذه المورثة ببيعها لهما ١٣ ف و ١٦ ط و ٤ س أطيانا زراعية مبينة بالعقد والصحيفة لقاء ثمن مقداره ٤١٠٢ ج و ٨٠ م إستنادا إلى عقد بيع موقع عليه من المورثة وأقرت فيه بقبض الثمن . دفع الطاعنان وباقى المدعى عليهم بأن البائعة توفيت فى ١٩٥٧/٨/١٦ وانحصر إرثها فى بنتيها المطعون عليهما وفى إخوتها المدعى عليهم وأن البيع لم يدفع فيه ثمن وأن المورثة ظلت حائزة لأطيان النزاع حتى وفاتها وطلبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية العقد وبطلانه . والمحكمة قضت فى ١٩٦١/١/٣٠ بصحة ونفاذ العقد . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٧ سنة ١٢ ق طنطا وتمسكا بطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات أن العقد فى حقيقته وصية . والمحكمة قضت فى ١٩٦٢/٦/١٢ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك . وبعد أن تنفذ الحكم بسماع شهود الطرفين قضت المحكمة فى ١٩٦٣/٢/١٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبيب ، ويقولان فى بيان ذلك إن الحكم أقام قضاءه بأن العقد موضوع الدعوى بيع منجز لا يستر وصية بالإستناد إلى ما ورد بنصوصه من أن الثمن قد دفع وأن للمطعون عليهما الحق فى الانتفاع بالعين وأنه بيع بات لا رجوع فيه ،

هذا فى حين أن الوارث يعتبر من الغير بالنسبة لتصرف مورثه يجوز له أن يثبت بكافة الطرق أن العقد فى حقيقته وصية ، وقد تمسك الطاعنان أمام محكمة الإستئناف للتدليل على ذلك بعدم تسجيل العقد المؤرخ ١٩٤٩/٩/١٠ وباحتفاظ المورثة بحيازة الأطيان محل هذا العقد بموجب عقد إيجار صادر لها من المطعون عليهما فى ١٩٤٩/١٠/٢٠ وهو تاريخ لا حق لتاريخ التصرف بمدة قصيرة وبأن المورثة قامت بدفع أقساط الدين المضمون برهن هذه الأطيان لصالح البنك العقارى حتى ١٩٥٦/١٢/٢٦ وبأن المطعون عليها الأولى قبضت أجرة الأطيان نيابة عن المورثة من أحد المستأجرين وبأن المطعون عليهما لا يستطيعان دفع الثمن الوارد بالعقد ، غير أن الحكم المطعون فيه اكتفى فى رده على هذا الدفاع بالرجوع إلى نصوص العقد ولو أنه عنى ببحث دفاعهما لتغير وجه الرأى فى الدعوى . هذا إلى أن ما قرره الحكم من أن وضع يد المشترى على العين المبيعة ليس شرطا لازما فى تنجيز التصرف لا يصلح ردا على ما تمسك به الطاعنان من أن الإحتفاظ بالحيازة والإنتفاع يجعل التصرف وصية طبقا للقرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى الحالى والتى جرى عليها القضاء فى القانون المدنى القديم الذى أبرم العقد فى ظله .

وحيث إن هذا النعى مردود — ذلك أن الثابت بالحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف فى سبيل التعرف على حقيقة العقد المختلف على تكييفه بين الطرفين أصدرت حكما بإحالة الدعوى إلى التحقيق كلفت فيه الطاعنين بإثبات أن العقد قصد به الإيصاء لا البيع الناجز وأن المطعون عليهما لم يضعا اليد على العين المبيعة حتى وفاة المورثة ولم يدفعا الثمن ، وبعد سماع أقوال شهود الطرفين عرض الحكم المطعون فيه لهذه الأقوال وقرر أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى البيع الناجز لا إلى الوصية إعتمادا على ما حصله من شهادة شهود المطعون عليهما وذلك فى قوله " شهد الأول بأنه توجه إلى منزل المورثة التى تمت إليه بصلة القرابة وكان يصحبه الشاهد الثانى وأخبرته إنها باعت أرضها لإبنتيها — المستأنف عليهما (المطعون عليهما) — وطلبت منه تحرير عقد بيع بذلك فاستعان بالشاهد الثانى الذى قام بكتابة العقد ووقعته المورثة كما وقع هو والشاهد الثانى على العقد كشاهدين — وقرر الشاهد الثانى أقوالا تتفق

فى جملتها وما قرره الشاهد السابق . وقرر الشاهد الثالث أنه كان يستأجر الأرض أصلا من المورثة ثم أخذ يسدد الإيجار إلى المستأنف عليهما منذ سنة ١٩٥٥ وكانتا تباشران شئون الأرض منذ ذلك التاريخ " . ولما كان يبين من أقوال هؤلاء الشهود التى أوردها الحكم واطمأن إليها أن المطعون عليهما كانتا بعد التصرف تظهران بمظهر المالك للأطيان المتصرف فيها ، وكان الحكم قد اتخذ من هذه الأقوال سندا لما هو ظاهر فى نصوص العقد الصريحة من أن المورثة أرادت نقل ملكية الأطيان إلى المتصرف لهما حال حياتها ، فإن الحكم إذ إنتهى إلى إنصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز يكون قد أقام قضاءه على أسباب لا خطأ فيها ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها وتكفى لحمله . لما كان ذلك وكان التراخى فى تسجيل التصرف لا يخرجه عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه ، كما لا يتعارض مع تنجيز التصرف فى الأطيان قيام المورثة بعد التصرف بسداد دين مضمون برهن هذه الأطيان ، ولا يمنع من ذلك عدم إستطاعة المتصرف إليهما دفع الثمن المبين بالعقد ذلك أن التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء أكان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع مستوفيا شكله القانونى . وإذ أورد الحكم المطعون فيه — على ما سلف بيانه — الأدلة السائغة التى تؤدى إلى اعتبار التصرف منجزا فإنه يكون قد تضمن الرد على ما يخالفها وتكون المجادلة بالقرائن التى ساقها الطاعنان متعلقة بتقدير الدليل الذى يستقل به قاضى الموضوع . لما كان ما تقدم وكانت القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى الحالى متصلة بموضوع الحق إتصالا وثيقا فلا يجوز — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ سريانه ، وكان المقرر فى القانون المدنى القديم الذى أبرم فى ظله التصرف موضوع الدعوى أن الأصل فى تصرفات المورث أنها حجة على ورثته وعلى من يطعن من هؤلاء بأن التصرف يخفى وصية أن يقيم الدليل على ذلك بأى طريق من طرق الإثبات وكان إحتفاظ البائع بحقه

فى الإنتفاع بالعين المتصرف فيها يعتبر مجرد قرينة قضائية يتوسل بها الطاعن لإثبات طعنه وتخضع كسائر القرائن القضائية لمطلق تقدير قاضى الموضوع ، وإذ لم يأخذ الحكم المطعون فيه بما قرره شهود الطاعنين فى شأن وضع البائعة يدها على الأطيان المبيعة حال حياتها ، وأخذ بأقوال شهود المطعون عليهما التى تساند ما ورد بعقد البيع فى هذا الخصوص ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القواعد المعمول بها فى ظل القانون القديم الذى يحكم التصرف موضوع الدعوى كما لا يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب و يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، وحسن أبو الفتوح الشربينى

(٤١)

الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية " . " وعاء الضريبة " .

التعويضات والفوائد المحكوم بها . تكاليف حقيقية . وجوب خصمها من الأرباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت فى ذمة الممول بحكم نهائى .

النص فى المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن " يكون تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على إختلاف أنواعها التى باشرتها الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الأخص ١ – قيمة إيجار العقارات التى تشغلها المنشأة ... يدل على أن كافة التكاليف الحقيقية – ومنها التعويضات والفوائد المحكوم بها – واجبة الخصم من الأرباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت فى ذمة الممول بحكم نهائى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب عابدين قدرت أرباح فيلكس باشكس فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٢٠٦٠ج وفى سنة ١٩٤٨ بمبلغ ٣١٦٥ج ، و إذ اعترض وأحيل

الخلاف إلى لجنة الطعن وبتاريخ ١٩٥٣/١/١٩ أصدرت اللجنة قرارها بتخفيض أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٧ إلى مبلغ ١٦٠٩ج وعن سنة ١٩٤٨ إلى مبلغ ٢٧٨٧ج فقد أقام الدعوى رقم ٨٧٢ سنة ١٩٥٣ تجارى القاهرة الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا الحكم بإلغاء قرار اللجنة وتقدير أرباحه طبقا لإقراراته مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة وبتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد القرار المطعون فيه بالنسبة لأرباح سنة ١٩٤٧ وإجراء الربط فى سنة ١٩٤٨ على أساس الأرباح المقدرة فى سنة ١٩٤٧ وألزمت مصلحة الضرائب ربع المصروفات وأمرت بالمقاصة فى الأتعاب ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات واستأنف ورثة الممول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين تعديله بالنسبة لأرباح سنة ١٩٤٧ إلى مبلغ ٤٢٢ ج و ٢٠٠ م وقيد هذا الاستئناف برقم ٢٠٢ سنة ٧٦ قضائية وبتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنف بصفته بالمصاريف وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه. وطعن الورثة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه لم يخصم من أرباح سنة ١٩٤٧ مبلغ ٦٦٣ ج و ٣٥٠م المحكوم به على الممول فى ١٩٤٧/١/٢٨ والمسدد منه فى ١٩٤٧/٥/٢٢ مستندا فى ذلك إلى أن بعضه إيجار متأخر عن سنة ١٩٤٤ وقد اندرج ضمن تسوية تلك السنة و بعضه فوائد ـ ولم يقل منها شيئا ـ والجزء الأكبر منه تعويض عن فسخ عقد الإيجار ولا شأن لمصلحة الضرائب فيه وهو خطأ ومخالفة لما نصت عليه المادتان ٣٩ و ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة يكون على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة وأن الخسارة تدخل ضمن المصاريف

وعموم النص يمنع استثناء أية عملية أو خسارة ومنها التعويض الذى يلتزم به الممول فى حالة عدم التنفيذ عند تحديد صافى الأرباح وخصم الخسارة والتعويضات يكون من أرباح السنة التى دفعت فيها لاستقلال السنة الضريبية إذ لا يمكن الرجوع إلى سنة مضت وانتهت المحاسبة عنها .

وحيث إن هذا النعى مردود فى خصوص قيمة الإيجار المتأخر ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الصدد على أن "الإيجار المتأخر يعتبر مندرجا ضمن تسوية ضريبية سنة ١٩٤٤ فى محضر الإتفاق الذى تحرر بين مصلحة الضرائب وبين ورثة المرحوم فيلكس باشكس بتاريخ ١٩٥٨/٤/٢٨ تلك التسوية التى لا مراء فى أنه روعى فيها خصم جميع التكاليف التى أجاز القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ خصمها من إجمالى الربح بما فى ذلك الإيجارات المتعلقة بالمنشأة ولهذا فلا يجوز العودة إلى طلب خصم جديد بشأنها أو تكرار هذا الخصم" وهو واقع يستقل به قاضى الدعوى .

وحيث إنه فى خصوص الفوائد والتعويض فإن النعى صحيح، ذلك أن النص فى المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن "يكون تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على إختلاف أنواعها التى باشرتها الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الأخص ١ — قيمة إيجار العقارات التى تشغلها المنشأة ..." يدل على أن كافة التكاليف الحقيقية — ومنها التعويضات والفوائد المحكوم بها — واجبة الخصم من الأرباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت فى ذمة الممول بحكم نهائى، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن الفوائد والتعويضات صدر بها حكم نهائى فى ١٩٤٧/١/٢٨ وسددها الممول بتاريخ ١٩٤٧/٥/٢٢ ولم يخصمهما الحكم المطعون فيه من وعاء الضريبة فى سنة ١٩٤٧ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم إستبعاد أرباح الممول عن نشاطه فى السمسرة والإتجار فى المنقولات القديمة مستندا فى ذلك إلى أنه لم يخطر مصلحة الضرائب عن توقف هذين النشاطين فيلزم

بالضريبة منهما فى سنة ١٩٤٧، وهو إخلال بحق الدفاع وقصور لأن مصلحة الضرائب وافقت على توقف الممول عن هذين النشاطين منذ سنة ١٩٤٦ وثبت ذلك فى المذكرة المرفقة بمحضر لجنة التصالح وقررت المحكمة ضمها إلا أنها عادت فعدلت عن هذا القرار وحكمت فى الدعوى دون أن تبرر عدولها عنه أو تنبه الطاعنين إلى ذلك .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه أورد فى أسبابه أنه "بالنسبة للادعاء بالتوقف عن نشاط السمسرة وبيع المنقولات القديمة فقد أشارت لجنة الطعن بحق إلى أن الممول لم يقم بالإخطار عن هذا التوقف ومن ثم يتعين إلتزامه بضريبة سنة ١٩٤٧ وفى هذا القول الرد الوافى على هذا الاعتراض الذى تقر المحكمة لجنة الطعن عليه" وما أثبته الحكم من عدم قيام الطاعن بالإخطار واقع يستقل به مما لا يجوز المجادلة فيه أمام هذه المحكمة .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزه مندور .

(٤٢)

الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " الضريبة على أرباح المهن غير التجارية " . " تقدير الأرباح " . " كيفيته " . " الاختصاص به " . " لجنة الطعن " . " الطعن فى قراراتها " . " أثره " . " وولاية المحكمة الابتدائية فى أمر الطعن " . " نطاقه " . إختصاص .

ضرائب . الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية . ولاية المحكمة . نطاقها .

النص فى المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ على أنه " لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية " ، مفاده أن ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة أو الممول فى قرار لجنة الطعن مقصورة وفقا للمادة المشار إليها على النظر فى هذه الطعون ، لأنها ليست هيئة مختصة بتقدير الأرباح إبتداء ولا هى بداية لتحكيم القضاء فى هذا التقدير وإنما هى هيئة تنظر فى طعن فى قرار أصدرته اللجنة وأن ولايتها بالنظر فى أمر الطعن الموجه إلى قرار اللجنة لا يتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار صدر موافقا لأحكام القانون أو بالمخالفة له مما يقتضى أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة أو بحثته وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه إبتداء أمام المحكمة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب عابدين قدرت أرباح الدكتور لبيب عطا الله من مزاولته مهنة طب الأسنان — بطريق التقدير — فى السنوات من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ بالمبالغ الآتية على التوالى ٣١٢٥ ج ، ٢٥٥٨ ج ، ٢٨٧٢ ج ، ١٨٦٦ ج ، وإذ لم يوافق على هذه التقديرات وأحيل الخلاف على لجنة الطعن وبتاريخ ٢٧/٥/١٩٥٨ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وباعتماد نظامية دفاتر الممول فى سنوات النزاع وعلى المأمورية إعادة إجراء الفحص والربط على هذا الأساس ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٣٩٤ سنة ١٩٥٨ القاهرة الإبتدائية ضد الممول بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه والحكم بتأييد ربط المأمورية على أساس عدم نظامية الدفاتر فى سنى النزاع . وبتاريخ ١١/٣/١٩٥٩ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل لفحص حسابات الممول ودفاتره لبيان ما إذا كانت منتظمة من عدمه ، وإن كانت منتظمة فعليه تقدير صافى أرباحه فى كل سنة من سنوات النزاع من واقعها ، وإن كانت غير ذلك فعليه مناقشة اعتراضات الممول على تقدير المأمورية لأرباحه فى سنى النزاع لتقدير صافى ربحه فى كل سنة منها ، وبعد أن قدم الخبير تقريره الذى انتهى فيـــه إلى أن دفاتر الممول صادقة وأمينة ومنتظمة — عادت المحكمة وبتاريخ ٢٤/٥/١٩٦٠ فحكمت بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار صافى أرباح الممول فى سنوات النزاع من ١٩٥١ إلى ١٩٥٤ هى على التوالى ١٤٠٥ ج و ١٩٤ م و ٥٢٨ ج و ٣٦٥ م و ٥٧١ ج و ٤٥ م و ٦١٧ ج و ٩٦٠ م وألزمت المطعون عليه بالمصروفات المناسبة ومبلغ ٢٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت المصلحة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها

وقيد هذا الاستئناف برقم ٥٨٩ سنة ٧٧ قضائية وبتاريخ ١٩٦١/١١/٢ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت رافعه بالمصروفات وبمبلغ ١٥٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ، وطلب المطعون عليه رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من تقدير أرباح المطعون عليه فى سنوات النزاع ، وهو خطأ ومخالفة للقانون ، لأن قرار لجنة الطعن اقتصر على صحة الدفاتر ونظاميتها وإعادة الأوراق إلى مأمورية الضرائب لفحصها من جديد على أساس نظامية هذه الدفاتر وأن تجرى التقدير من واقعها ، وكان من المحتم على الحكم أن يلتزم حدود ما فصلت فيه اللجنة وأن لا يتعداه إلى تقدير أرباح الممول إبتداء ، وهو إذ قدر الأرباح يكون قد جاوز سلطته بتصديه لأمر لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ على أنه " لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية " ومفاد ذلك أن ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة أو الممول فى قرار لجنة الطعن مقصورة وفقا للمادة المشار إليها على النظر فى هذه الطعون ، لأنها ليست هيئة مختصة بتقدير الأرباح ابتداء ولا هى بداية لتحكيم القضاء فى هذا التقدير وإنما هى هيئة تنظر فى طعن فى قرار أصدرته اللجنة ، وأن ولايتها بالنظر فى أمر الطعن الموجه إلى قرار اللجنة لا يتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار صدر موافقا لأحكام القانون أو بالمخالفة له مما يقتضى أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة أو بحثته وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة ، وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن مأمورية الضرائب قدرت أرباح المطعون عليه فى سنى النزاع بطريق التقدير تأسيسا على عدم نظامية دفاتره

ولم يوافق الممول وأحيل الخلاف على لجنة الطعن ، وقررت اللجنة اعتماد نظامية دفاتره وكلفت المأمورية بإعادة الفحص والربط على هـذا الأساس ، فأقامت المصلحة الدعوى رقم ٣٩٤ سنة ١٩٥٨ القاهرة الإبتدائية بالطعن فى هذا القرار، فإن المحكمة تكون مقيدة بالفصل فى الطعن فى حدود ما قررته اللجنة من "نظامية دفاتر الممول" دون أن يكون لها أن تقدر ابتداء أرباح المطعون عليه وتنتزع من اللجنة فحص ما انطوت عليه هذه الدفاتر من قيود وما قد يبديه الطرفان فى هـذا الشأن من دفاع حول الالتزام بها ، وهى إذ تناولت التقدير ابتداء وأيدها الحكم المطعون فيه يكون الحكم المذكور قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه لمجاوزته سلطته بما يوجب نقضه .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزه مندور .

(٤٣)

الطعن رقم ٢ لسنة ٣٢ القضائية :

استئناف . " طريقة رفع الاستئناف " . " بتكليف بالحضور ". ضرائب . " دعوى الضرائب " . " الحكم فيها " . " استئنافه " .

النزاع حول المسئولية من دين الضريبة وحق المصلحة فى توقيع الحجز بمقتضاه وصحة الحجز وبطلانه . نزاع متعلق بأصل المطلوبات وصحة الحجز . استئناف الحكم الصادر فى الدعوى . بتكليف بالحضور .

متى كان النزاع فى الدعوى يدور حول مسئولية المطعون عليهم عن دين الضريبة المستحق فى ذمة مورثهم وأحقية مصلحة الضرائب فى توقيع الحجز بمقتضاه على ثمن العقار المملوك لهم وبالتالى حول صحة أو بطلان هذا الحجز وهو على هذه الصورة نزاع يتعلق بأصل المطلوبات وبصحة الحجز ، والدعوى بشأنه تدخل فى عموم الدعاوى التى نصت عليها المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى وأوجبت الحكم فيها على وجه السرعة ، واستئناف الحكم الصادر فيها يكون بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، لا بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الدكتور يوسف سليم وآخرين أقاموا الدعوى رقم ١٧١٢

سنة ١٩٥٧ مدنى الاسكندرية ضد مصلحة الضرائب وآخرين يطلبون الحكم ببطلان و إلغاء وعدم الاعتداد بالحجز الإدارى الموقع تحت يد مجلس بلدى الاسكندرية بناء على طلب المصلحة المدعى عليها مع إلزامها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وقالوا شرحا لدعواهم إن بلدية الاسكندرية نزعت ملكية جزء من أرض مملوكة لهم وقامت مصلحة الضرائب بتوقيع حجز تنفيذى على الثمن تحت يد البلدية وفاء لدين الضريبة المستحق لها قبل مورثتهم المرحومة ليزا نجيب سليم ، و إذ كانت ملكية هذه الأرض قد آلت إليهم بطريق الشراء بعقود مسجلة ولم يرثوا شيئا عن السيدة المذكورة وأنهم غير ملزمين بسداد ديونها من مالهم الخاص فقد انتهوا إلى طلب الحكم لهم بطلباتهم . وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٢٤ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعين بالمصروفات و بمبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماه. واستأنف المدعون هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بعريضة أودعت قلم الكتاب طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٧٥ سنة ١٤ قضائية ودفع المستأنف عليهم ببطلان الاستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى إذ أن الحكم المستأنف صادر فى دعوى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة وأن استئنافه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ مرافعات يكون بورقة تكليف بالحضور لا بعريضة تودع قلم الكتاب ، وبتاريخ ١٩٦٠/٦/١٩ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدفع ببطلان الاستئناف وبقبول الاستئناف شكلا ثم عادت وبتاريخ ١٩٦١/١٢/٣ فحكمت حضوريا وفى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم باعتبار الحجز المتوقع تحت يد المستأنف ضده الثالث بصفته بناء على طلب المستأنف عليهما الأول والثانى المؤرخ ١٩٥٧/٤/١٨ ضد المستأنفين كأنه لم يكن والتصريح لهم بتسليم المبالغ موضوع هذا الحجز والمستحقة لهم نظير نزع ملكية العقار المملوك لهم مع إلزام المستأنف عليهما الأول والثانى بالمصروفات عن الدرجتين وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه عنهما . طعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم وفى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٩ بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية ثم عرض على هذه الدائرة حيث أصرت

الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الطاعنة دفعت ببطلان الاستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى وقضى الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩ يونيه سنة ١٩٦٠ برفض هذا الدفع مستندا فى ذلك إلى أن المدعين إذ طلبوا فى دعواهم الحكم ببطلان الحجز وإلغائه فإنها تعتبر دعوى رفع حجز موضوعية ولا تدخل فى عداد الدعاوى المستعجلة أو تلك التى يفصل فيها على وجه السرعة مما نصت عليه المادة ١١٨ مرافعات ويكون استئناف الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وفساد فى الاستدلال ، إذ تنص المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى على أن إجراءات الحجز والبيع الإداريين لا توقف بسبب منازعات قضائية تتعلق بأصل المطلوبات أو بصحة الحجز أو بالاسترداد ويحكم فى دعوى المنازعة على وجه السرعة ، ويبين من عبارة هذا النص أنها من العموم والإطلاق بحيث تتسع لكافة صور المنازعات القضائية المتعلقة بالديون المطلوبة أو بصحة الحجز ولا شك فى أن دعوى المطعون عليهم تدخل ضمن هذه المنازعات ، إذ أنهم ينازعون فى أصل الدين المطلوب الذى توقع الحجز الإدارى بسببه وعدم أحقية المصلحة لهذا الدين قبلهم ويرتبون على ذلك طلب بطلان الحجز وعدم الاعتداد به ، وإذ كان هذا هو موضوع الدعوى فإنها تخضع لحكم المادة ٢٧ المشار إليها ويفصل فيها على وجه السرعة ويكون استئناف الحكم الصادر فيها بورقة تكليف بالحضور طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ مرافعات .

وحيث إن هذا السبب فى محله ذلك أن النزاع فى الدعوى يدور حول مسئولية المطعون عليهم عن دين الضريبة المستحق فى ذمة مورثتهم المرحومة ليزا نجيب سليم وأحقية مصلحة الضرائب فى توقيع الحجز بمقتضاه على ثمن العقار المملوك لهم وبالتالى حول صحة أو بطلان هذا الحجز وهو على هذه الصورة نزاع يتعلق بأصل المطلوبات وبصحة الحجز والدعوى بشأنه تدخل فى عموم الدعاوى التى نصت عليها المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى وأوجبت الحكم فيها على وجه السرعة ، واستئناف الحكم الصادر فيها يكون بتكليف

بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، لا بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة ، وإذ كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٩ قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع ببطلان الاستئناف إستنادا إلى أن الدعوى ليست من الدعاوى التى يحكم فيها على وجه السرعة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه، وينبنى على نقض هذا الحكم نقض الحكم الثانى الصادر فى الموضوع لأنه مترتب عليه وذلك طبقا للمادة ٢٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٤٤)

الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ القضائية :

دعوى . " تقدير قيمة الدعوى " . " سبب الدعوى " . عمل . " الدعاوى الناشئة عن عقد العمل " . " تقدير قيمتها " . استئناف . " تقدير قيمة الاستئناف " .

الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى . طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد . عقد العمل . تقدير قيمة الدعوى باعتبارها جملة . تقديرها كذلك فى الاستئناف .

الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى جميعها طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد العمل وتقدر الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضى به المادة ٤١ من قانون المرافعات كما أن تقديرها فى الاستئناف يخضع لذات الأساس طبقا للمادة ٣٩٨ مرافعات .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المدولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مقار روفائيل سوريال أقام الدعوى رقم ١٧٨ سنة ١٩٦٢ المنيا

الابتدائية ضد الجمعية الخيرية القبطية يطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٤٩ ج مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماه بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة وقال شرحا لدعواه إنه التحق بخدمة المدعى عليها فى ١٩٤٦/٧/٩ بأجر شهرى قدره ٨ ج خفضته فى سنة ١٩٥٩ إلى ٦ ج وقبل ذلك مساهمة منه فى أغراض الجمعية ، لكنها عادت فى سنة ١٩٦١ وخفضت الأجر إلى ٣ ج ، وإذ اعترض وفصلته من عمله وكان هذا الفصل تعسفيا ويستحق فى ذمتها مبلغ ٣٤٩ ج منه ١٨ ج أجر مارس وأبريل ومايو سنة ١٩٦١ ، ٦ ج بدل إنذار ، ٧٥ ج مكافأة نهاية الخدمة ، ٢٥٠ ج تعويضا عن الفصل التعسفى فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلباته وأدخلت المدعى عليها مؤسسة التأمينات الإجتماعية خصما فى الدعوى ليحكم عليها بالمكافأة ، وردت بأن قانون عقد العمل لا ينطبق على المدعى وطلبت رفض الدعوى وبتاريخ ١٩٦٢/٦/٩ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم انطباق قانون عقد العمل على المدعى (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعى عليها بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود والقرائن أن المدعى أخل بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل وليثبت المدعى أنه كان يتقاضى أجرا بواقع ستة جنيهات شهريا ولكل منهما نفى ما يثبته الآخر . وبعد سماع الشهود عادت وبتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٣ فحكمت برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف وبمبلغ ٣٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة للمدعى عليها . واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ١/٣٣٣ ق . ودفعت الجمعية بعدم جواز الاستئناف . وبتاريخ ١٩٦٤/١/٩ حكمت المحكمة حضوريا بعدم جواز الإستئناف وأعفت المستأنف من المصروفات الاستئنافية . وطعن مقار روفائيل فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها الأولى ولم تبد دفاعا وطلبت المطعون عليها الثانية رفض الطعن . وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز الاستئناف مستندا فى ذلك إلى أنه إذا كانت الطلبات ناشئة عن أسباب

قانونية مختلفة كان تقدير قيمة الدعوى — فيما يتعلق بنصاب الاستئناف — باعتبار قيمة كل منها على حدة ، وإلى أن الدعوى تضمنت طلب الأجر وبدل الإنذار ومكافأة مدة الخدمة وسندها عقد العمل الفردى وقيمتها ٩٩ ج كما تضمنت طلب التعويض وسببه واقعة الفصل التعسفى من العمل وقيمته ٢٥٠ ج ، وكلاهما يدخل فى نطاق النصاب الانتهائى للمحكمة الإبتدائية ، وهو مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله ، لأن جميع طلبات الطاعن ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد العمل بما مؤداه أن الحكم الإبتدائى جائز استئنافه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى جميعها طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد العمل وتقدر الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضى به المادة ٤١ من قانون المرافعات كما أن تقديرها فى الاستئناف يخضع لذات الأساس طبقا للمادة ٣٩٨ مرافعات ، إذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن قيمة هذه الطلبات مجتمعة تتجاوز ٢٥٠ ج وتدخل فى النصاب الجائز استئنافه طبقا لحكم المادة ٥١ مرافعات . وخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن " سند المستأنف فى طلباته عدا التعويض هو عقد العمل الفردى أما طلب التعويض فسببه واقعة الفصل التعسفى " ورتب على ذلك "أن الاستئناف غير جائز لقلة النصاب" فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الاسباب .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : صبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٤٥)

الطعن رقم ٨ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" :

(أ) أحوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين" . "الطلاق" . دعوى . "سماع الدعوى" . قانون . "مسائل الأحوال الشخصية" . "القانون الواجب التطبيق" .

زوجان غير مسلمين . دعوى الطلاق . سماعها . شرطه : مشروعية مبدأ الطلاق فى ملة الزوجين .

(ب) أحوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين" . "الطلاق" . "القانون الواجب التطبيق" . قانون . "مسائل الأحوال الشخصية" . "القانون الواجب التطبيق" .

حق الزوج فى تطليق زوجته بإرادته المنفردة . الشريعة الإسلامية . القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفى الطائفة أو الملة . صدور الأحكام طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

١ — مؤدى نص الفقرة السابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن دعوى الطلاق لا تسمع من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق[1] ،

---

(١) نقض ٦/٢/١٩٦٣ — الطعن رقم ٣٧ لسنة ٣٠ ق السنة ١٤ ص ٢١٨ . والطعن رقم ٣ لسنة ٣١ ق السنة ١٤ ص ٢٢٣ .

أى أن يكون الطلاق مشروعا فى ملة الزوجين غير المسلمين ولو توقف على حكم القاضى إذ أن الملة الوحيدة التى لا تجيز التطليق هى ملة الكاثوليك، وهذا النص يؤكد قصد الشارع من أنه لا يرجع لشريعة الزوجين عند اختلافهما فى الطائفة أو الملة إلا ليبحث دينونتهما بوقوع الطلاق فقط لا الطلاق المدعى به .

٢ — تبيح الشريعة الإسلامية للزوج أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة وهى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفى الطائفة أو الملة وتصدر الأحكام فيها طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية(١) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن حلمى جرجس غالى أقام الدعوى رقم ١٤٩ سنة ١٩٦٣ المنصورة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد مفيده غبريال فهمى يطلب الحكم بإثبات طلاقها منه. وقال شرحا لدعواه أنه كان قد عقد زواجه بها أمام الكنيسة القبطية للأقباط الأرثوذكس فى ١٩٥٠/١/٢٩ وإذ غير طائفته وانضم إلى طائفة السريان الأرثوذكس فى ١٩٦٣/٨/١٩ وأصبحا بذلك مختلفى الطائفة والملة ومن حقه أن يطلقها وطلقها فى ١٩٦٣/٨/٢٤ بالصيغة المبينة بصحيفة الدعوى فقد طلب إثبات هذا الطلاق — وبتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٠ حكمت المحكمة حضوريا باثبات طلاق المدعى حلمى جرجس غالى لزوجته المدعى عليها مفيده غبريال فهمى طلقة أولى رجعية من تاريخ إنشائه فى ١٩٦٣/٨/٢٤ مع إلزام المدعى عليها

---

(١) نقض ١٩٦٦/٣/٣٠ — الطعن ٢٠ لسنة ٣٤ ق "أحوال شخصية" — السنة ١٧ ص ٧٨٢ والطعن رقم ٢٩ لسنة ٣٤ ق "أحوال شخصية" السنة ١٧ ص ٧٦٢ .

المصروفات ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه . واستأنفت المدعى عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ١ ملى سنة ١٩٦٥ . وبتاريخ ١٩٦٦/١/٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات ومبلغ ٣ ج مقابل أتعاب المحاماه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائره حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد بمذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قضى بإثبات طلاق الطاعن وهو أرثوذكس سريانى من الطاعنة وهى أرثوذكسية قبطية مستندا فى ذلك إلى أن اختلاف الزوجين ملة أو طائفة يوجب تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وهو خطأ ومخالفة للقانون من وجهين (الأول) مخالفته أحكام الشريعة الإسلامية إذ وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٩٩ من اللائحة الشرعية لا يجوز سماع دعوى طلاق لا يدين به الزوجان المتداعيان ، ولما كان الزوجان أرثوذكسيين لا يدينان أحدهما أو كلاهما بالطلاق بالإرادة المنفردة فلا يجوز إثبات طلاق الزوج بإرادته المنفردة إلا أن يعتنق الإسلام أو اليهودية ، يؤكد ذلك أن الفقرة الأخيرة من المادة ٩٩ من اللائحة الشرعية أوردت فى نهايتها " إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق" والمقصود هو الطلاق المدعى به أى الطلاق بالإرادة المنفردة (والثانى) مخالفته أحكام الشريعة المسيحية إذ لا طلاق فى الأرثوذكسية إلا لعلة الزنا أو الأسباب الأخرى الواردة فى كتب فقهاء الشريعة الأرثوذكسية ، ولا تجيز طلاق المسيحى الأرثوذكسى قبطيا كان أو سريانيا بالإرادة المنفردة ، ووفقا لما تقضى به قواعد الشريعة الإسلامية من ترك أهل الذمة وما يدينون فى أحوالهم الشخصية يتعين ترك الأرثوذكسيين على ما يدينون به من عدم الاعتداد بطلاق الزوج بإرادته المنفردة أسوة بما جرت عليه القوانين بشأن الكاثوليكية وعدم الطلاق فيها ، ذلك فضلا عن أن إيقاع طلاق الزوج بإرادته المنفردة فيه ضياع لمستقبل الطاعنة لأن من قواعد دينها " أن من يتزوج بمطلقة فقد زنا ".

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه (الأول منه) بأن مؤدى نص الفقرة السابعة من المـادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن دعوى الطلاق لا تسمع من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق أى أن يكون الطلاق مشروعا فى ملة الزوجين غير المسلمين ولو توقف على حكم القاضى إذ أن الملة الوحيدة التى لا تجيز التطليق هى ملة الكاثوليك ، وهذا النص يؤكد قصد الشارع من أنه لا يرجع لشريعة الزوجين عند إختلافهما فى الطائفة أو الملة إلا لبحث دينونتهما بوقوع الطلاق فقط — لا الطلاق المدعى به ، وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الزوجة تنتمى إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس بينما ينتمى الزوج إلى طائفة السريان الأرثوذكس من قبل رفع الدعوى أى أنهما مختلفان فى الطائفة ويدينان بوقوع الطلاق فإن النعى بهذا الوجه لا يكون له محـل ومردود فى الوجه (الثانى) بأن الشريعة الإسلامية تبيح للزوج أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة وهى — وعلى ما جرى به قضاء هـذه المحكمة — القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفى الطائفة أو المـلة وتصدر الأحكام فيها طبقا لمـا هو مقرر فى المـادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ولمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٤٦)

الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق أحوال شخصية :

(أ) نقض . " ما يجوز وما لا يجوز الطعن فيه من الأحكام " .

إباحة الطعن بالنقض فى القرارات الإنتهائية الصادرة فى مسائل الولاية على المال . المادة ١٠٢٥ مرافعات . الأحكام أو القرارات الصادرة من المحاكم الإبتدائية بصفة إبتدائية . عدم جواز الطعن فيها .

(ب) ولاية على المال . " الإختصاص بالفصل فى الحساب " . إختصاص . " إختصاص محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب " . أحوال شخصية . " ولاية على المال " . " إختصاص محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب " .

إختصاص محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب بين عديم الأهلية والنائب عنه . إختصاص أصيل تنفرد به . لها فى سبيل الفصل فيه ما لأى محكمة مدنية عند النظر فى حساب يقدمه وكيل عن موكله . بلوغ القاصر سن الرشد لا ولاية للمحكمة إلا فى بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على إنتهاء الوصاية .

(ج) حكم . " حجية الحكم " . قوة الأمر المقضى . أحوال شخصية . ولاية على المال .

القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر لبلوغهم سن الرشد . قرار ولائى . لا يعد قضاء فاصلا فى الحساب . لا يمنع من العودة إلى الفصل فيه . جواز العدول عنه .

١ — وفقا للمواد ١ و ٢ و ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ والمادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ التى تبيح الطعن بالنقض فى القرارات الانتهائية الصادرة فى مسائل الولاية على المال المبينة فيها ، لا يجوز الطعن بالنقض فى الأحكام أو القرارات الصادرة من المحاكم الإبتدائية بصفة إبتدائية .

٢ — النص فى المادة ٩٧٠ من قانون المرافعات على أنه " لا تتبع الإجراءات والأحكام المقررة فى هذا الباب إذا انتهت الولاية على المال ومع ذلك تظل المحكمة المرفوعة إليها المادة مختصة بالفصل فى الحساب الذى قدم لها وفى تسليم الأموال وفقا للإجراءات والأحكام المذكورة " وفى المادة ١٠٠٨ مرافعات على أنه " تختص المحكمة المنظورة أمامها المادة دون غيرها بالفصل فى حساب النائب عن عديم الأهلية أو الوكيل عن الغائب أو المدير المؤقت " ، مؤداهما — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن لمحاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب بين عديم الأهلية والنائب عنه اختصاصا أصيلا فى نظر الحساب تنفرد به ، مانعا لأى جهة أخرى من نظره ، فلها فى سبيل الفصل فى الحساب الذى يقدمه النائب عن عديم الأهلية ما لأى محكمة مدنية عند النظر فى حساب يقدمه وكيل عن موكله ، وأنه متى بلغ القاصر سن الرشد فلا يكون لمحكمة الأحوال الشخصية ولاية إلا فى بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على انتهاء الوصاية (1) .

٣ — القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر — لبلوغهم سن الرشد — لا يعد قضاء فاصلا فى الحساب المقدم من الطاعن عن مدة وصايته على القصر يمنع من العودة إلى الفصل فى تلك المادة بل هو قرار ولائى لا يمس الحساب الذى بقى معلقا لم يقض فيه ، وهو بهذه المثابة يجوز

(1) نقض ١٩٥٦/٣/٢٩ . الطعن رقم ٨ لسنة ٢٥ ق أحوال شخصية — السنة ٧ ص ٤٤٠ .

العدول عنه . و إذ عدلت المحكمة عنه عندما أعملت نص المادة ٩٧٠ من قانون المرافعات وعادت إلى نظر الحساب بناء على طلب ذوى الشأن وأصدرت قرارها بنتيجة فحصه و بتسليم الأموال التى كانت تحت يد الطاعن إلى القصر الذين بلغوا سن الرشد ، فإن القرار يكون قد صدر من محكمة فى حدود ولايتها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن محمد على عبد الرحمن عين فى فبراير سنة ١٩٤٩ وصيا على القصر ثريا وسيسان (سوزان) ومختار وسعاد أولاد المرحوم أحمد على عبد الرحمن وقد قدم كشف حساب عن المدة من تاريخ تعيينه حتى سنة ١٩٥٤ فى الدعوى رقم ٤ سنة ١٩٤٩ أحوال شخصية المنصورة الإبتدائية فندبت المحكمة مكتب الخبراء لفحصه ، و بتاريخ ١٩٥٥/٥/١٧ قررت المحكمة عزل الوصى وتعيين أنهام على السيد - والدة القصر - وصية عليهم ، و بعد أن قدم الخبير تقريره عادت المحكمة و بتاريخ ١٩٥٨/٦/١٥ فقررت غيابيا للوصى السابق وحضوريا للوصية الجديدة باعتماد تقرير مكتب الخبراء عن فحص حساب المدة من سنة ١٩٤٩ إلى نهاية سنة ١٩٥٤ - باعتبار أن المتوفر للقصر فى ذمة الوصى السابق عن المدة المشار إليها مبلغ ٧٨١٦ج و ٧٩ م من التركة المخلفة عن مورثهم ومبلغ ٩٢٦ج و ٢٩٢ م للقاصر مختار - من أملاكه الخاصة غير الموروثة - وكلفت الوصى السابق بإيداع تلك المتوفرات خزانة بنك مصر فرع المنصورة لحساب القصر. وعارض الوصى المعزول فى هذا القرار وأبدى اعتراضاته على تقرير الخبير فقررت المحكمة إعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء لفحص اعتراضاته ، فعدل الخبير نتيجة تقريره إلى مبلغ ٥٩٠١ ج و ٦٧٦ م للقصر جميعهم ومبلغ ٨٤٨ج و ٢٤٤ م للقاصر مختار وذلك بعد خصم الأموال الأميرية التى كان قد سددها الوصى المعزول ، وأثناء نظر الدعوى بلغ القصر سن الرشد تباعا وأنهيت الوصاية عليهم وكانت آخرهم سعاد ، و بتاريخ ١٩٦٤/١١/٢٩ قررت المحكمة إنهاء الوصاية عليها وحفظ

المواد المعروضة لعـــدم وجود قصر ومن بينها « تحت رقم ٩ » تقرير مكتب الخبراء الثانى عن فحص الحساب و بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٧ تقدمت أنهام على السيد و إبنها مختار أحمد على عبد الرحمن بطلب إلى المحكمة لنظر الحساب واعتماد تقرير الخبير عنه وتحديد ما يستحقه القصر فى ذمة الوصى المعزول عن المدة من سنة ١٩٥٤ حتى تاريخ تسليم الأطيان فى سنة ١٩٥٦ ، ودفع الوصى السابق بعدم جواز نظر الطلب لسبق الفصل فيه تأسيسا على أن قرار حفظ المـادة يعتبر فاصلا فى الخصومة ومنهيا لاختصاص محكمة الأحوال الشخصية فيهـا — و بتاريخ ١٩٦٦/٦/٢٦ قررت المحكمة حضوريا (أولا) باعتماد حساب القصر ثريا وسوزان ومختار وسعاد أولاد المرحوم أحمد على عبد الرحمن عن المدة من تاريخ وفاة المورث حتى نهاية سنة ١٩٥٤ باعتبار أن المتوفر لهم فى ذمة الوصى المعزول — محمد على عبد الرحمن — هو مبلغ ٩٠١ ج و ٦٧٦ م كل منهم بحسب الفريضة الشرعية ، كما أن المتوفر للقاصر مختـار عن أمواله الخاصة مبلغ ٨٤٨ ج و ٢٤٤ م وعلى الوصى المعزول إيداع ما يخص كل قاصر فى حسابه ببنك مصر فرع المنصورة . (وثانيا) على الوصى المعزول تسليم ما تبقى تحت يديه من أموال خاصة بالقصر لبلوغهم سن الرشد — واستأنف الوصى المعزول — الطاعن — هذا القرار لدى محكمة استئناف المنصورة طالبا إلغاءه والحكم أصليا بعدم قبول الطلب المقدم من المستأنف عليهم واحتياطيا رفضه ومن باب الاحتياط الكلى ندب خبير للتحقق من الأموال التى وضع المستأنف اليد عليها فعـــلا لحساب القصر ولبيان صافى الحساب على الأساس الواقعى وليس على أساس افتراضى — وقيد هذا الاستئناف برقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ قضائية — ودفع الطاعن ببطلان الحكم المستأنف لإغفاله الإشارة إلى رأى النيابة العامة و بعدم اختصاص محكمة الأحوال الشخصية لبلوغ القصر جميعا سن الرشد وحفظ المواد ومنها مادة الحساب ، و بتاريخ ١٩٦٦/١١/٩ حكمت المحكمة غيابيا . أولا — بقبول الاستئناف شكلا . وثانيا — ببطلان الحكم المستأنف الصادر فى ١٩٦٦/٦/٢٦ . وثالثا — برفض الدفع بعـدم اختصاص المحكمة و باختصاصها . ورابعا — برفض الدفع بعدم قبول الطلب لتقديمه من غير ذى صفة و بقبوله . وخامسا — باعتماد حساب ثريا وسيسان (سوزان) ومختار وسعاد أولاد المرحوم أحمد على عبد الرحمن عن المدة من فبراير سنة ١٩٤٩ لغاية آخر سنة ١٩٥٤ باعتبار أن إيراداتهم تبلغ ٨٥٧١ ج و ٧٩ م ومصروفاتهم تبلغ

٢٦٦٩ج و٤٠٣ م والمتوفر لهم فى ذمة المستأنف مبلغ ٥٩٠١ ج و٦٧٦ م بحسب الفريضة الشرعية فيما بينهم وأن إيرادات مختار أحمد على من ماله الخاص فى نفس المدة مبلغ ٩٢٦ج و٢٩٢ م ومصروفاته مبلغ ٧٨ ج و ٤٨ م . والمتوفر له فى ذمة المستأنف مبلغ ٨٤٨ج و٢٤٤ م وعلى المستأنف — محمد على عبد الرحمن — تسليمهم هذه المبالغ والأموال التى تحت يده وألزمته المصروفات عن درجتى التقاضى — طعن الطاعن فى هذا الحكم والحكم الابتدائى الصادر فى ١٩٦٦/٦/٢٦ بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة . حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكمين المطعون فيهما وطلبت المطعون عليها الثانية عدم قبول الطعن شكلا وفى الموضوع رفضه ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن بالنقض فى خصوص الحكم الإبتدائى وطلبت رفض الطعن فيما عدا ذلك .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٦/٦/٢٦ أن المواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض حصرت الأحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق النقض وليس من بينها الحكم الإبتدائى المذكور ومن ثم يكون الطعن بالنسبة له غير جائز فضلا عن أن هذا الحكم قد أبطله الحكم الاستئنافى المطعون فيه — لعدم اشتماله على إسم عضو النيابة الذى أبدى الرأى فى الدعوى ولا على الرأى الذى أبدى فيها .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه وفقا للمواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ والمادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ التى تبيح الطعن بالنقض فى القرارات الانتهائية الصادرة فى مسائل الولاية على المال المبينة بها ولا يجوز الطعن بالنقض فى الأحكام أو القرارات الصادرة من المحاكم الإبتدائية بصفة ابتدائية ، وإذ كان ذلك وكان قرار ١٩٦٦/٦/٢٦ صادرا من محكمة المنصورة الابتدائية بصفة ابتدائية ، فى مسألة من مسائل الولاية على المال فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز .

وحيث إن الطعن بالنسبة للحكم الاستئنافى الصادر فى ١٩٦٦/١١/٩ إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكمين الإبتدائى والإستئنافى باطلان لصدورهما من جهة قضائية إنتهت ولايتها وانعدم إختصاصها الوظيفى لأن القرار الذى أصدرته محكمة الأحوال الشخصية فى ١٩٦٤/١١/٢٩ بالنسبة لما تضمنه فى فقرته الثانية من "حفظ المواد المعروضة لعدم وجود قصر" هو قرار قضائى بانتهاء ولاية المحكمة لعدم وجود قصر تراقب تصرفات أوصيائهم ولمن يشكو تصرفا للوصى أن يلجأ إلى المحاكم المدنية المختصة فى المدة التى حددها الشارع لمن يبلغ سن الرشد من القصر، ولا يغير من طبيعة هذا القرار صدوره على غير وفق المادة ٩٧٠ من قانون المرافعات و إعمالا لما كان جاريا عليه قبل صدور القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ إذ علاج هذا الخطأ يكون بالطعن على هذا القرار بالإستئناف، و إذ كان ذلك وكان القرار المطعون فيه صدر من جهة قضائية إنتهت ولايتها وانعدم اختصاصها الوظيفى لسبق صدور قرار بحفظ المواد أصبح انتهائيا فإنه لايجوز إعادة الولاية إليها بعد استنفادها .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بالنسبة للحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٦/٦/٢٦ بما سبق الرد به من عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض — ومردود (ثانيا) بأن النص فى المادة "٩٧٠ من قانون المرافعات على أنه "لا تتبع الإجراءات والأحكام المقررة فى هذا الباب إذا إنتهت الولاية على المال ومع ذلك تظل المحكمة المرفوعة إليها المادة مختصة بالفصل فى الحساب الذى قدم لها وفى تسليم الأموال وفقا للإجراءات والأحكام المذكورة" وفى المادة ١٠٠٨ مرافعات على أنه "تختص المحكمة المنظورة أمامها المادة دون غيرها بالفصل فى حساب النائب عن عديم الأهلية أو الوكيل عن الغائب أو المدير المؤقت" ومؤدى هذين النصين —وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة— أن لمحاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب بين عدم الأهلية والنائب عنه إختصاصا أصيلا فى نظر الحساب تنفرد به مانعا لأى جهة أخرى من نظره فلها فى سبيل الفصل فى الحساب الذى يقدمه النائب عن عديم الأهلية ما لأى محكمة مدنية عند النظر فى حساب يقدمه وكيل عن موكله وأنه متى بلغ القاصر سن الرشد فلا يكون لمحكمة الأحوال الشخصية ولاية إلا فى

بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على إنتهاء الوصاية ، و إذ كان ذلك وكان القرار الصادر فى ١٩٦٤/١١/٢٩ بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر ـ لبلوغهم سن الرشد ـ لا يعد قضاء فاصلا فى الحساب المقدم من الطاعن عن مدة وصايته على القصر يمنع من العودة إلى الفصل فى تلك المادة بل هو قرار ولائى لا يمس الحساب الذى بقى معلقا لم يقض فيه ، وهو بهذه المثابة يجوز العدول عنه وقد عدلت عنه المحكمة عند ما أعملت نص المادة ٩٧٠ من قانون المرافعات وعادت إلى نظر الحساب بناء على طلب ذوى الشأن وأصدرت قرارها بنتيجة فحصه و بتسليم الأموال التى كانت تحت يد الطاعن إلى القصر الذين بلغوا سن الرشد ، فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر من محكمة فى حدود ولايتها ومن ثم فإن النعى عليه بالبطلان لصدوره من جهة قضائية إنتهت ولايتها وانعدم اختصاصها الوظيفى يكون على غير أساس .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٤٧)

الطعن رقم ٨٥ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) دعوى " الطلبات فى الدعوى " . تسجيل .

طلب شطب التسجيل على أساس ملكية المدعى الأرض محل النزاع يتضمن طلب الحكم بثبوت الملكية .

(ب) حيازة " حسن النية " . " افتراضه " .

حسن النية مفترض دائما لدى الحائز حتى يقوم الدليل على العكس .

(ج) تقادم " تقادم مكسب " . " التقادم الخمسى " . حيازة . " حسن النية " .

سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسى . مناطه ثبوت علم المشترى وقت الشراء بأن البائع له غير مالك لما باعه .

١ — طلب شطب التسجيل المبنى على أن طالبه يملك الأرض المتنازع على ملكيتها يتضمن طلب الحكم بثبوت ملكيته لهذه الأرض .

٢ — حسن النية مفترض دائما لدى الحائز إلى أن يقوم الدليل على العكس.

٣ — سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسى مناطه ثبوت علم المشترى وقت الشراء (١) بأن البائع له غير مالك لما باعه فإذا استدل الحكم المطعون فيه

(١) راجع نقض ٣٠/٤/١٩٦٤ مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ٦١٤ .

على سوء نية الطاعن (المشترى) بأنه كان على صلة بالمالك الحقيقى فى سنوات لاحقة لتاريخ الشراء فإن استدلاله يكون فاسدا إذ يجب أن يثبت سوء نية الحائز وقت الشراء حتى يمتنع عليه التملك بالتقادم الخمسى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن ورثة المرحومين محمد حسنى اليمنى وفطومة حسن أغا المطعون ضدهم الخمسة الأول وشقيق الأربعة الأول منهم المرحوم إبراهيم محمد حسنى اليمنى الذى توفى أثناء نظر الدعوى وإنحصر ميراثه فيهم أقاموا الدعوى رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ كلى دمنهور على مورث الطاعنين الأحد عشر الأول المرحوم على يادم طرفايه ومرسى محمد شتا الطاعن الثانى عشر وأمين الشهر العقارى ومدير مصلحة المساحة المطعون ضدهما السادس والسابع طالبين الحكم بشطب وإلغاء التسجيل المتوقع بقلم العقود الرسمية بالإسكندرية بتاريخ ٦ من أبريل سنة ١٩٣٦ برقم ١٩٥٠ على الـ ٧٦ فدانا المبينة بالعريضة وإعتباره كأن لم يكن وذلك فى مواجهة المطعون ضدهما السادس والسابع وقالوا شرحا لدعواهم إنهم تملكوا هذا القدر بطريق الميراث عن والدهم المرحوم محمد حسنى اليمنى وجدتهم المرحومة فطومة حسن أغا وقد اكتشفوا أخيرا أن على يادم طرفايه مورث الطاعنين الأحد عشر الأول ومرسى محمد شتا الطاعن الثانى عشر إصطنعا عقد بيع عرفى نسباه إلى شخصين وهميين هما حسن إبراهيم الخولى وخليل حلمى إبراهيم سلطان ويتضمن بيع الأخيرين لهما ٧٦ فدانا وادعيا زورا فى هذا العقد أن ملكية هذا القدر آلت للبائعين لهما بطريق الشراء من المرحوم محمد حسنى اليمنى مورث المدعين وتمكنا من تسجيل عقد البيع المدعى بصدوره إليهما بتاريخ ٦ من أبريل سنة ١٩٣٦ بطريق إيداعه قلم العقود الرسمية بالمحكمة المختلطة بمحضر إيداع مؤرخ فى ٣١ مارس ١٩٣٦

وإذا كان فى هذا التسجيل تعكير لملكيتهم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان وأجاب مورث الطاعنين الأحد عشر الأول والطاعن الثانى عشر على الدعوى بأنهما تملكا الـ ٧٦ فدانا محل النزاع بمقتضى عقد البيع المسجل والصادر إليهما من حسن إبراهيم الحويلى وخليل حلمى إبراهيم وأن هذين البائعين ليسا وهميين كما زعم رافعوا الدعوى وأضافا أنه بفرض أن البائعين المذكورين لم يكونا مالكين لما باعاه لهما فإنهما تملكا الأطيان المبيعة بالتقادم القصير وبالتقادم الطويل وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة (أولا) برفض الدفع بالملكية المبدى من المدعى عليهم تأسيسا على التقادم الخمسى (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء الحكوميين بدمنهور لأداء الآتى :

١ — بيان التصرفات التى شملت أطيان النزاع والصادرة منذ سنة ١٨٩٧ من المالك الأصلى المرحوم محمد حسنى اليمنى أو والدته المرحومة فطومه حسن أغا أو ضدهما وذلك من بيع أو رهن حيازى أو حجوز عقارية لصالح مصلحة الأموال الأميرية أو إجراءات نزع الملكية .

٢ — وبعد معاينة تلك الأطيان بيان ما إذا كانت أرضا بورا أو صالحة للزراعة والاستثمار وتاريخ استصلاحها وتحقيق وضع اليد عليها بشرائطه القانونية وألزمت المحكمة الطاعنين بإيداع أمانة قدرها عشرون جنيها على ذمة أتعاب مكتب الخبراء وبجلسة ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ قرر الحاضر عن الطاعنين أنه غير متمسك بالحكم الصادر بندب الخبير وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون وضع يدهم على الأطيان المتنازع عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وبتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة وفى مواجهة المطعون ضدهما السادس والسابع بالغاء وشطب التسجيل الحاصل بتاريخ ١٦ أبريل سنة ١٩٣٦ برقم ١٩٥٠ بقلم العقود الرسمية بمحكمة الإسكندرية المختلطة لصالح المرحوم على يادم طرفاية ومرسى محمد شتا على الأطيان الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة واعتباره كأن لم يكن — فاستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئناف رقم ٥٢٧ سنة ١٦ ق طالبين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وبتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٦٣ قضت تلك المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وبتقرير تاريخه ٣ مارس سنة ١٩٦٣ طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض

وقدم المطعون ضدهم الأولى والثالثة والرابعة والخامس مذكرتين طلبوا فيهما الحكم أصليا ببطلان الطعن لعدم إعلانه للمرحوم أحمد محمد حسنى اليمنى قبل وفاته فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٥ أو لورثته بعد ذلك واحتياطيا رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الدفع ببطلان الطعن غير صحيح ذلك بأنه يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن المطعون ضدهم أودعوا بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٦٧ صورة من تقرير الطعن معلنة فى ١٦ سبتمبر سنة ١٩٦٥ إلى المطعون ضدهن الأولى والثالثة والرابعة ورثة أحمد محمد حسنى اليمنى كما أعادوا إعلانهن به فى ٢١ مايو سنة ١٩٦٧ أى خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة الثانية من القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ ومن ثم فإن الدفع يكون على غير أساس بعد استكمال وتصحيح مالم يكن قد صح واستكمل من إجراءاته .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون إنهم دفعوا أمام محكمة ثانى درجة بعدم قبول طلب شطب التسجيل المبنى على أسباب موضوعية إلا تبعا لدعوى الملكية إلا أن المحكمة ردت على الدفع بأنه لا تثريب على المطعون ضدهم الخمسة الأول أن طالبوا بالغاء التسجيل لما فيه من تعكير لصفاء ملكيتهم دون أن تسبقه دعوى الملكية و إذ كان النزاع فى الدعوى قد دار حول تزوير عقد تمليك أسلاف البائعين للطاعن الأخير ولمورث الباقين وعلى الأخص عقد ٢٢ يناير سنة ١٨٩٧ فقد كان ذلك يقتضى إدخال هؤلاء البائعين وورثة من توفى منهم لإثبات التزوير فى مواجهتهم ومن ثم فان الاقتصار على طلب شطب التسجيل مع وجود هذا النزاع فى الملك يجعل هذا الطلب غير مقبول استقلالا أو على الأقل يوجب إيقافه حتى يفصل فى الملكية وإذ قضى الحكم المطعون فيه بقبوله فانه يكون مخطئا فى القانون علاوة على قصوره فى الرد على الدفع بعدم قبول ذلك الطلب .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح وذلك بأنه وقد استند المطعون ضدهم الخمسة الأول رافعوا الدعوى فى طلب شطب التسجيل إلى أنهم يملكون الأطيان محل

النزاع بطريق الميراث عن مورثهم الأصلى محمد حسنى اليمنى فإنهم بذلك يكونون قد طلبوا ضمنا الحكم بثبوت ملكيتهم لتلك الأطيان، و إذ كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا العقد المؤرخ ٢٢ يناير سنة ١٨٩٧ المنسوب لمورث المطعون ضدهم المذكورين فلم يكن بهؤلاء حاجة إلى إثبات تزوير ذلك العقد أو إختصام غير من إختصموا فى الدعوى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الاستدلال فيما أقام عليه قضاءه برفض دفاعهم بتملك الأطيان محل النزاع بالتقادم الخمسى وفى بيان ذلك يقولون إن ذلك الحكم استند فى نفى حسن النية لدى الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين إلى قرائن لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ذلك أنه دلل على سوء نيتهما بأن واجب الحيطة كان يقتضى منهما التحقق من مستندات تمليك البائعين لهما وأن يطلبا منهما دليل تملكهما للقدر المبيع وأن المرحوم على يادم طرفايه مورث الطاعنين عدا الأخير كان يعرف المرحوم محمد حسنى اليمنى المالك الحقيقى للأطيان المبيعة بدليل أنه اشترى منه ثمانية أفدنة وكسور فى سنة ١٩٢٥ ودفع عنه أموالا أميرية فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ولو كان على يادم حسن النية لأفضى إليه بواقعة شرائه الأطيان محل النزاع وأنه لم يثبت أن البائعين كانا يشتغلان بالزراعة أو أن لهما صلة بالأراضى الزراعية وإستغلالها ويرى الطاعنون أنه إذ كان حسن النية يفترض دائما عملا بالمادة ٩٦٥ من القانون المدنى ولا يتوافر سوء النية المانع من إكتساب الملكية بالتقادم الخمسى إلا إذا ثبت علم المشترى وقت الشراء بأن البائع له غير مالك فإنه لا يجوز الإستدلال بالمعاملات التى تمت بين مورث الطاعنين عدا الأخير وبين المرحوم محمد حسنى اليمنى فى سنتى ١٩٢٤ ، ١٩٢٥ على أن هذا المورث كانت له أية صلة بالمرحوم محمد حسنى اليمنى وقت شرائه للأطيان فى سنة ١٩١٧ وبالتالى على سوء نيته فى هذا الوقت أما عن مستندات تمليك البائعين له وللطاعن الأخير فقد أشير إليها فى عقد البيع الصادر إليهما من هذين البائعين وأوضح الطاعنون فى صحيفة إستئنافهم أن مورثهم قد إطلع على تلك المستندات واطمأن إليها وأنه كان قد سلمها إلى مكتب الأستاذين د ، ا حزان اللذين عهد إليهما بتسجيل العقد العرفى لكن قلم العقود الرسمية بالمحكمة المختلطة قد ردها إليهما لعدم الحاجة إليها فى تسجيل العقد لأن

الملكية لم تكن تفحص قبل صدور قانون التسجيل فى سنة ١٩٢٣ وكان يكتفى بتسجيل العقد الأخير ولو كانت ملكية البائع آيلة إليه بعقد غير مسجل. وأضاف الطاعنون فى صحيفة الإستئناف بأنه من المحتمل أن تكون مستندات التمليك قد بقيت لدى البائعين بسبب أن القدر المبيع منهما إلى مورثهم جزء من الأطيان المملوكة لهما أو أن تكون تلك المستندات قد دشتت من مكتب المحاميين وقد رد الحكم المطعون فيه على هـذا الدفاع بأن الحقوق لا تقوم على إحتمالات وفروض وقد تبين للطاعنين عقب صدور الحكم المطعون فيه أن مكتب الأستاذين د ، ا حزان كان قد قدم جميع مستندات التمليك فى القضيتين رقمى ٤٠٩٧ ، ٤٢٤٧ سنة ٦١ق مختلط الإسكندرية ومن بين هذه المستندات عقد شراء الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين المسجل فى ٣١ مارس سنة ١٩٣٦ والعقدين العرفيين المشار إليهما فيه والمحرر أحدهما فى سنة ١٨٩٧ والثانى فى سنة ١٩٠٨ وقد أودع الطاعنون وقت التقـرير بهذا الطعن صورة رسمية من عريضة الدعوى التى كان مودعا فى ملفها تلك العقود والمتضمنة شرحا لهـــذه العقود كما قدموا صورة رسمية من الحافظتين اللتين كانت العقود مودعة فيهما ممـا تنتفى معه القرينة القائمة على عدم إطلاع الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين على مستندات تمليك البائعين لهما وهى القرينة التى استدل بها الحكم المطعون فيه على سوء نيتهما .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه ومن أسباب الحكم الإبتدائى التى أخذ بها أنه رفض دفاع الطاعنين بتملك الأطيان محل النزاع بالتقادم الخمسى تأسيسا على إنتفاء حسن النية لدى الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين ودلل الحكم على ذلك بالقرائن الآتية : (أولا) أن المرحوم على يادم طرفاية مورث الطاعنين هذا الأخير كان على صلة بالمرحوم محمد حسنى اليمنى المـالك الحقيقى للأطيان محل النزاع من قبل أن يسجل هذا المورث والطاعن الأخير عقد شرائهما لتلك الأطيان بدليل أن المورث إشترى من المرحوم محمد حسنى اليمنى ثمـانية أفدنة وكسور فى سنة ١٩٢٥ وأنه دفع عنه أموالا أميرية فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ولو كان على يادم طرفاية حسن النية لأفصح إلى اليمنى بواقعة شرائه للأطيان محل النزاع فيتحقق بذلك من ملكية البائعين له وأن قعوده عن هذا الإفصاح يقطع بسوء نيته وبأنه كان حريصا على إخفاء أمر هـذه الصفقة عن محمد حسنى اليمنى (ثانيا) أنه لم يثبت

أن البائعين للطاعن الأخير ولمورث باقى الطاعنين كانا يشتغلان بالزراعة أو أن لهما صلة بالأراضى الزراعية وأن واجب الحيطة كان يقتضى من المشترين أن يطلبا من هذين البائعين دليل تملكهما للأطيان المبيعة (ثالثا) قعود المشتريين المذكورين عن تسجيل عقدهما من سنة ١٩١٧ إلى ١٩٣٦ مع حرصهما على تسجيل العقد الخاص بالثمانية أفدنة التى إشتريا ها من المالك الحقيقى ، ولما كان حسن النية يفترض دائما لدى الحائز إلى أن يقوم الدليل على العكس وكان سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسى مناطه ثبوت علم المشترى وقت الشراء بأن البائع له غير مالك لما باعه فإن استدلال الحكم المطعون فيه على سوء نية الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين بأن هذا المورث كان على صلة بالمالك الحقيقى فى سنة ١٩٢٤ أو سنة ١٩٢٥ وهما لاحقتان لتاريخ شراء المورث وشريكه للأطيان محل النزاع بنحو سبع سنين وبأن هذه الصلة كانت تقتضى من المورث أن يفضى إلى هذا المالك الحقيقى بواقعة شرائه للأطيان محل النزاع وأن قعوده عن هذا الإفضاء يقطع بأنه كان حريصا على إخفاء أمر الشراء عن هذا المالك وبالتالى بسوء نيته ، هذا الإستدلال يكون استدلالا فاسدا ذلك بأنه مادام الحكم لم يثبت وجود هذه الصلة وقت الشراء الحاصل فى سنة ١٩١٧ فإن مارتبه عليها يكون غير مجد قانونا فى إثبات سوء نية المورث المشترى وشريكه الطاعن الأخير فى ذلك الوقت وهو الوقت الذى يجب أن يثبت سوء نية الحائز فيه حتى يمتنع عليه التملك بالتقادم الخمسى ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن استدلاله بهذه القرينة على سوء النية هو إستدلال أساسى ولا يعرف من أسبابه ماذا يكون قضاؤه بعد إسقاط هذه القرينة التى ثبت فسادها من التقدير فإنه يتعين لذلك نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٤٨)

الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٤ القضائية :

حكم . "عيوب التدليل" . "تناقض . ما يعد كذلك" . مسئولية .

رفض الحكم الإبتدائى الدفع بالتقادم الثلاثى المؤسس على المادة ١٧٢ مدنى استنادا إلى أن أساس الدعوى المسئولية العقدية . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على أساس المسئولية التقصيرية مع احالته إلى أسباب الحكم الإبتدائى واتخاذه أسبابا له . تناقض .

متى كان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه أنه قضى برفض الدفع بالتقادم الثلاثى المؤسس على المادة ١٧٢ من القانون المدنى استنادا إلى أن الدعوى أساسها المسئولية العقدية فى حين أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على إعتبار أن الدعوى تقوم على أساس المسئولية التقصيرية ، فإن هذا الأساس الجديد يناقض الأساس الذى أخذ به الحكم الإبتدائى فإذا أحال الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم الإبتدائى واتخذها أسبابا له فإن هذه الإحالة من شأنها أن تشيع التناقض فى أسباب الحكم المطعون فيه وتجعله قائما على أساسين متغايرين لا يمكن أن يقوم حكم عليهما مجتمعين لاختلاف المسئوليتين العقدية والتقصيرية طبيعة وحكما مما يتعين نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى ٥١٠٤ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى القاهرة

على المرحوم عزيز بحرى مورث المطعون ضدهم وعلى زوجته المطعون عليها الأولى بصفتها الشخصية وكل من المرحوم الدكتور ناشد إسحق و إبراهيم قالوش بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ عشرين ألف جنيه على سبيل التعويض وقالوا فى بيان دعواهم إنه بموجب عقد بيع رسمى مؤرخ ٣ يوليو سنة ١٩٢٨ اشترى الطاعن الأول والمرحوم فانوس ملطى مورث باقى الطاعنين أطيانا مساحتها ٦٠ ف و ١٢ ط من المرحوم عزيز بحرى كانت محملة بدين مضمون برهن لصالح البنك العقارى المصرى و بحق إمتياز البائع بالنسبة لباقى الثمن . و بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ باع الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين ٤٥ ف من هذه الأطيان للمرحوم الدكتور ناشد إسحق واتفقا معه على سداد أقساط دين البنك والحلول محلهما فى سداد الباقى عليهما من الثمن وقدره (٥٥٠ ج) للمرحوم عزيز بحرى البائع لهما و بعد أن وافق الأخير على هذا الحلول عاد وطلب فرض الحراسة القضائية على الستين فدانا بحجة عدم قيام الطاعنين بدفع باقى الثمن وقام بتعيين وكيله إبراهيم قالوش حارسا على الأطيان واستولى هذا الحارس على ريعها دون أن يسدد أقساط البنك ثم إتخذ إجراءات التنفيذ العقارى بالنسبة للأطيان جميعا ورسا مزادها على زوجته المطعون عليها الأولى بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٣٩ و بذلك استولى على أرضهم فى الوقت الذى كانت ذمتهم فيه بريئة من أى دين إذ لو كان ثمت تأخير فى سداد أقساط البنك فإن المسئول عن ذلك هو الدكتور ناشد إسحق الذى حل محلهم فى السداد و إبراهيم قالوش الذى عين حارسا قضائيا على الأطيان التى تغل سنويا أكثر من القسط المطلوب للبنك واستند الطاعنون فى دفاعهم إلى الحكم الصادر فى الدعوى ٤٨٤ سنة ١٩٥١ مدنى كلى القاهرة المرفوعة من المرحوم ناشد إسحق ضد عزيز بحرى والذى إنتهى إلى مساءلة هذا الأخير عن إجراءات نزع الملكية الكيدية التى إتخذها قبله خلافا للإتفاق المبرم بينهما فى أول يناير سنة ١٩٣٦ وأثناء سير الدعوى تنازل الطاعنون عن مخاصمة المدعى عليهم عدا عزيز بحرى وزوجته المطعون ضدها الأولى وقضت المحكمة بإثبات هذا التنازل وتوفى عزيز بحرى وحل محله ورثته المطعون ضدهم ودفع هؤلاء بسقوط دعوى الطاعنين بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى وكذلك بالتقادم الطويل ورد الطاعنون على الدفع بالتقادم الثلاثى بأن دعواهم لا تقوم على المسئولية التقصيرية وإنما

على المسئولية التعاقدية الناشئة عن إخلال مورث المطعون ضدهم بالتزامه بعدم التعرض لهم كمشترين منه فضلا عن إخلاله بتعهده الوارد بالإتفاق المبرم بينه وبين الدكتور ناشد بعدم التنفيذ على الأطيان المبيعة وفى ٩ إبريل سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفعين بالتقادم المسقط (ثانيا) بإخراج المطعون ضدها الأولى عن نفسها من الدعوى بلا مصاريف (ثالثا) برفض الدعوى وألزمت المدعين المصروفات، ٢٠ ج مقابل أتعاب المحاماة، فاستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ١٧٥٥ سنة ٧٩ ق وفى ١٤ مارس سنة ١٩٦٤ حكمت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — فطعن الطاعنون فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه تناقض أسبابه تناقضا يبطله ذلك أنه أحال إلى أسباب الحكم الإبتدائى الذى بنى قضاءه على المسئولية العقدية بينما نفى الحكم المطعون فيه هذا الأساس وأسس قضاءه على المسئولية التقصيرية وعلى الرغم من أن هذا الأساس يناقض الأساس الذى أقرته المحكمة الإبتدائية وجعلته سندا لقضائها فإن الحكم المطعون فيه قد أحال على أسباب الحكم المستأنف فى الرد على أوجه الإستئناف المرفوع من الطاعنين وجعل من أسباب الحكم المذكور أسبابا لقضائه وبذلك تكون أسباب الحكم المطعون فيه قد تناقضت تناقضا تتماحى معه بحيث يصبح غير محمول على شىء منها مما يجعله باطلا فى حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائى الذى أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه أنه قضى برفض الدفع بالتقادم الثلاثى المبدى من المطعون عليهم والمؤسس على المادة ١٧٢ من القانون المدنى إستنادا إلى قوله "إن محل إعمال هذه المادة أن تكون دعوى التعويض مبناها العمل غير المشروع وأن المدعين وقد أوضحوا أن دعواهم سندها المسئولية العقدية المتمثلة فى إلتزام البائع بضمان عدم التعرض فإن الدفع بسنده هذا يكون على غير أساس" كما قضى بإخراج المطعون ضدها الأولى من الدعوى (عن نفسها لا بصفتها) تأسيسا على قوله

"بعدم وجود رابطة عقدية تربطها أصلا بالمدعين وأنه ليس من شأن رسو المزاد عليها أن تكون طرفا فى تعاقد مما إتخذه المدعون سندا لدعواهم فى التعويض وأنه لا محل لبحث مسئوليتها التقصيرية طالما أن المدعين لم يتخذوا منها سندا لدعواهم" وإنتهى الحكم الإبتدائى إلى رفض الدعوى بقوله "إن المرحوم عزيز بحرى لا يعتبر مخلا بإلتزامه بضمان عدم التعرض إذا باشر إمتيازه المقرر على العين ونزع ملكيتها من المدين وبالتالى فلا محل لمساءلته عن التعويض طالما أن خطأه العقدى لم يتوافر، أما ما أثاره المدعون حول تعيين وكيله حارسا قضائيا فلا شأن له بالمسئولية العقدية التى إتخذوها سببا لدعواهم، إذ هو إن صح كان يمكن أن يكون سندا لدعوى مبناها المسئولية التقصيرية وهو مالم يقل به المدعون ولو أنهم قالوا لكان دفع المدعى عليهم بالتقادم المسقط طبقا للمادتين ١٧٢، ٨ من القانون المدنى مقبولا".
أما الحكم المطعون فيه فقد قرر بعد استعراض دفاع الطرفين ما يأتى "وحيث إن دلالة الخطاب الأخير على تخالص عزيز بحرى بالدين فى سنة ١٩٤٠ لا تفيد أنه تخالص بدينه قبل سنة ١٩٣٩ وهو تاريخ رسو المزاد ...وإذا كان هناك دلالة على التخالص استخلاصا من الخطاب سالف الذكر فإن هـذا التخالص يكون لاحقا لحكم مرسى المزاد ومن ثم لا يدخل مدلوله فى مناقشة المسئولية التقصيرية كما أن الإستدلال بأحكام الحراسة على أن عزيز بحرى قد استوفى من ريع الأطيان أكثر من مطلوبه فإن هذا الجـدل لا يجوز مناقشته فى هذه الدعوى التى تقوم على أساس المسئولية التقصيرية" ومع أن هذا الأساس الجديد يناقض الأساس الذى أخذ به الحكم الإبتدائى فإن الحكم المطعون فيه أحال إلى أسباب الحكم المستأنف واتخذها أسبابا له بقوله" وحيث إن باقى أسباب الإستئناف مردودة بما رد به عليها الحكم المستأنف ردا سائغا مقبولا تأخذ به هذه المحكمة وتقره عليه وتعتبره ردا على أسباب الإستئناف " وإذ كانت هذه الإحالة من شأنها أن تشيع التناقض فى أسباب الحكم المطعون فيه وتجعله قائما على أساسين متغايرين لا يمكن أن يقـــوم حكم عليهما مجتمعين لإختلاف المسئوليتين العقدية والتقصيرية طبيعة وحكما فإنه يتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار بطرس زغلول رئيسا ، وعضـــوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٤٩)

الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إعلان . " إعلان المسجونين " .

تسليم صور إعلانات المسجونين لمأمور السجن . م ١٤ مرافعات .

(ب) إعلان . " الإعلان للنيابة " .

عدم صحة إعلان الأوراق القضائية للنيابة إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية للتقصى عن موطن المعلن إليه فلم يهده بحثه وتقصيه إلى معرفة ذلك الموطن .

(ج) نقض . " إجراءات الطعن " . " إعلان الطعن " .

عدم قيام الطاعن بتصحيح البطلان الذى لحق بإعلان الطعن فى الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ . مؤداه بطلان الطعن .

(د) نقض . " المصلحة فى الطعن " .

بطلان الطعن فيما يتعلق بأحد المطعون عليهم يجعل تعييب الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة له لا محل له .

(هـ) إعلان . " الإعلان فى الموطن " . " الإعلان فى المحل المختار " . موطن . محل مختار .

عدم إفصاح المطعون ضده عن اتخاذ محل إقامته موطنا مختارا له ، مؤداه اعتباره موطنا أصليا ، عدم إلزامه بإخبار الطاعنة بتغيير هذا الموطن .

(و) إعلان . " الإعلان فى الموطن " . قوة قاهرة . نقض . " أسباب الطعن " . " ما لا يصلح سببا للطعن " .

عدم إعتبار تغيير الموطن قوة قاهرة توقف سريان ميعاد الإعلان .

(ز) حكم . " تسبيب كاف " . " أسباب زائدة " .

إستقامة قضاء الحكم باعتبار أن الاستئناف كأن لم يكن على أساس أن المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفة الاستئناف لا محل للنعى عليه بعدم تحقيق ما أثير بشأن وقوع غش من المطعون عليهم عند إعلانهم بصحيفة الاستئناف .

(ح) حكم . " عيوب التدليل " . " القصور " . " ما لا يعد كذلك " . إعلان . دفاع .

عدم اعتداد الحكم بالاعلان لعدم تمامه ، فيه الرد على دفاع الطاعنة بصحة الإعلان .

١ — توجب الفقرة الثامنة من المادة ١٤ من قانون المرافعات فيما يتعلق بإعلان المسجونين ، تسليم صور الإعلانات لمأمور السجن .

٢ — إعلان الأوراق القضائية إلى النيابة هو إجراء استثنائى لا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية للتقصى عن موطن المعلن إليه فلم يهده بحثه وتقصيه إلى معرفة ذلك الموطن .

٣ — إذا كان إعلان الطعن الذى تم فى الميعاد قد وقع باطلا ، وخلت أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعنة بتصحيح هذا البطلان خلال الميعاد الذى منحه لها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة . وهذا الميعاد الجديد طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر هذا القانون وذلك بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة بعد هذا الميعاد فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١

من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن .

٤ — لا محل لتعييب الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة لأحد المطعون عليهم متى كان الطعن قد وقع باطلا بالنسبة له لأنه لم يعلن إعلانا صحيحا .

٥ — إذا كان المكان الذى حدده أحد المطعون عليهم فى ورقة إعلان الطاعن بالحكم المستأنف ، هو محل إقامته — ولم يفصح عن اتخاذه موطنا مختارا — فإنه يعتبر موطنا أصليا له فى حكم المادة ٤٠ من القانون المدنى . ولا يلزم بأن يخبر الطاعنة بتغيير هذا الموطن ، وإنما يتعين عليها هى عند قيامها باعلان صحيفة الاستئناف التحرى عن كل تغيير قد يطرأ عليه باتخاذ الإجراءات اللازمة لإعلان هذا المطعون عليه فى موطنه الجديد .

٦ — متى كان تغيير الموطن باعتباره أمرا مألوفا ويمكن توقعه لا يعتبر فى ذاته قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الإعلان[1] ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد باعلان صحيفة الاستئناف الذى وجهته الطاعنة إلى بعض المطعون عليهم فى موطنهم الأصلى المبين بالأوراق ولا بالإعلانات التى وجهتها إليهم فى الأماكن التى انتقلوا إليها لأن الإعلان لم يتم فعلا ، كما لم يعتد بالإعلان الذى سلم للنيابة لحصوله بعد الميعاد ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون من غير المنتج النعى على الحكم فيما استطرد إليه تزيدا من تقصير الطاعنة فى القيام بالتحريات الكافية عن محل إقامة المطعون عليهم ، ومن تأثير الغش على ميعاد الاعلان .

٧ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد استقام قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على أساس أن المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفة الاستئناف فى الميعاد وأنه قد تزيد فيما قرره عن عدم تأثير الغش على ميعاد الاعلان ، فانه لا يكون هناك محل للنعى على الحكم بعدم تحقيق ما ادعته الطاعنة من وقوع غش من جانب المطعون عليهم عند إعلانهم بصحيفة الاستئناف .

---

(١) راجع نقض جلسة ١٧/٢/١٩٥٥ الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٢٢ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ٦ ص ٧٠٨ .

٨ — إذ لم يعتد الحكم المطعون فيه بالاعلان الموجه إلى أحد المطعون عليهم فى موطنه المبين فى ورقة إعلان الحكم المستأنف لأنه لم يتم ، ففى هذا ما يتضمن الرد على دفاع الطاعنة بصحة الاعلان الذى وجهته إلى المطعون عليه المذكور فى الموطن المشار إليه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٤٦٧٦ سنة ١٩٦١ كلى القاهرة ضد بلدية القاهرة التى حلت محلها الطاعنة ، وقالت شرحا لها إنها سبق أن رفعت الدعوى رقم ٢٢٠٠ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ضد بلدية القاهرة طلبت فيها الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ٧٦٠ ج قيمة نصيبها فى ثمن قطعة أرض فضاء نزعت ملكيتها للمنفعة العامة ، وهذه القطعة من وقف المرحوم السيد عمر المغربى وآل الاستحقاق فيه إليها و إلى باقى المطعون عليهم ، وقد صدر لها الحكم فى تلك الدعوى بالزام بلدية القاهرة بأن تدفع لها المبلغ المطالب به فيها ، و إذ كانت حقيقة ثمن هذه الأرض جميعها ٣٨٠٠٠ ج و يخص المطعون عليها الأولى فيه مبلغ ٦٣٣٣ ج ووقع خطأ فى الحساب ، فقد أقامت دعواها الحالية وانتهت فيها إلى طلب الحكم بتصحيح الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٢٠٠ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة وجعل المبلغ المحكوم به ٦٣٣٣ ج ، واحتياطيا الحكم بالزام الطاعنة بأن تدفع لها مبلغ ٥٥٧٣ ج قيمة الفرق بين مبلغ ٦٣٣٣ ج ومبلغ ٧٦٠ ج . وأثناء نظر الدعوى تدخل باقى المطعون عليهم خصوما فيها وطلبوا الحكم بالزام الطاعنة بأن تدفع لكل منهم مبلغ ٥٥٧٣ ج قيمة الفرق بين مبلغ ٦٣٣٣ ج ومبلغ ٧٦٠ ج الذى سبق صرفه لكل منهم واستندوا فى ذلك إلى أن كلا منهم يملك فى قطعة الأرض التى نزعت ملكيتها حصة مساوية لحصة المطعون عليها الأولى وأن الطاعنة صرفت لكل منهم مبلغ ٧٦٠ ج مع أن ثمن حصته ٦٣٣٣ ج . و بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٤ حكمت محكمة أول درجة برفض طلب

المطعون عليها الأولى بتصحيح الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٢٠٠ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة ، وبإلزام الطاعنة بأن تدفع لها ولكل من المطعون عليهم الباقين مبلغ ٥٥٧٣ ج — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٣٠ سنة ٨٠ ق القاهرة . دفع المطعون عليهم باعتبار الإستئناف كأن لم يكن لأنه لم يعلن إليهم خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين . ومحكمة الإستئناف حكمت بتاريخ ١٩٦٣/١٠/٣١ باعتبار الإستئناف كأن لم يكن . وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٣٠ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرتين طلبت فى الأولى منهما نقض الحكم فى خصوص السبب الأول وطلبت فى مذكرتها الثانية بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأولى لإعلانه إليها فى النيابة مع أنها كانت مسجونة بسجن القناطر وصممت على رأيها برفض الطعن بالنسبة لباقى المطعون عليهم ، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن التزمت النيابة رأيها الأخير .

وحيث إن الدفع ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأولى صحيح ، ذلك أن الثابت من أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعنة طلبت إعلان المطعون عليها الأولى فى موطنها بحارة الروم عطفة بربارة رقم ٣ قسم الدرب الأحمر . ولما توجه المحضر فى يوم ١٩٦٥/٨/٥ لإعلانها فى هذا الموطن لم يجدها فيه وأحال إلى إجابة فى ذيل محضره بأنها مسجونة بسجن القناطر . ولما كانت الفقرة الثامنة من المادة ١٤ من قانون المرافعات توجب فيما يتعلق بالمسجونين تسليم صور الإعلانات لمأمور السجن ، وكانت الطاعنة — بعد أن أجيب أن المطعون عليها الأولى مسجونة بالسجن — لم تقم بإعلانها بالكيفية المبينة فى الفقرة الثامنة المشار إليها بل قامت بتسليم صورة الإعلان للنيابة فى ١٩٦٥/٨/٧ باعتبار أن موطنها غير معلوم ، وكان إعلان الأوراق القضائية إلى النيابة هو إجراء إستثنائى لا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية للتقصى عن موطن المعلن إليه فلم يهده بحثه وتقصيه إلى معرفة ذلك الموطن ، فإن إعلان ورقة الطعن إلى المطعون عليها الأولى للنيابة يكون قد وقع باطلا عملا بنص المادتين ١٤ و ٢٤ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنة بتصحيح هذا البطلان خلال الميعاد الذى منحه لها

القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لإستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة، وهذا الميعاد الجديد طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر هذا القانون وذلك بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة بجلسة ١٩٦٨/١/٣٠، لما كان ما تقدم فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأولى .

وحيث إن الطعن بالنسبة لمن عدا المطعون عليها الأولى قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فى خصوص قضائه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمطعون عليها الأولى .

وحيث إنه لما كان هذا النعى يتعلق بتعييب الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للمطعون عليها الأولى ، وكان الثابت على ما سلف بيانه أن الطعن باطل بالنسبة لها لأنها لم تعلن به إعلانا صحيحا ، فإن النعى بهذا السبب يصبح ولا محل له .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمطعون عليهم من الثانى إلى الأخيرة تأسيسا على أن الطاعنة لم تعلنهم بصحيفة الإستئناف خلال الميعاد القانونى وأنها لم تقم بإجراء التحريات الكافية عن موطنهم لإعلانهم فكانت تعول على ما يرد بإجابات المحضرين بعد رد الأوراق دون إعلان وتطلب إعلانهم فى الموطن الجديد الذى ورد بهذه الإجابات ثم أعلنتهم للنيابة بعد الميعاد ، وأنه بفرض ما ادعته الطاعنة من وجود غش من جانب هؤلاء المطعون عليهم تسبب

عنه عدم إعلانهم فى الميعاد ، فإن ذلك لا يكون موجبا لمد الميعاد الحتمى الذى حدده القانون للإعلان ، وأن تغيير المطعون عليهم لموطنهم لا يعتبر عذرا قهريا يمنع من إعلانهم فى الميعاد . هذا فى حين أن الطاعنة وجهت إعلان صحيفة الإستئناف إلى المطعون عليه الثانى فى موطنه المبين فى ورقة إعلان الحكم المستأنف ، ووجهت الإعلان إلى المطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة فى الموطن الذى كانوا يقيمون فيه عند بدء الخصومة ، ولما ردت الأوراق دون إعلان حاولت إعلان المطعون عليهم من الثانى إلى الأخيرة فى الأماكن الجديدة التى انتقلوا إليها ووردت بإجابات المحضرين ولكن الإعلان لم يتم بسبب وسائل الغش التى اتخذها هؤلاء المطعون عليهم ، وهو ما لا يجوز أن يستفيدوا منه . فضلا عن أن تغيير الموطن يعتبر عذرا قهريا يجوز معه مد ميعاد الإعلان . و إذ لم يعتد الحكم رغم ذلك بهذه الإعلانات التى وجهتها الطاعنة إلى هؤلاء المطعون عليهم فى الميعاد القانونى وقرر أن الطاعنة لم تبذل الجهد الكافى لمعرفة موطنهم الحقيق وقضى باعتبار الإستئناف كأن لم يكن بالنسبة لهم ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه فساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثانى قد أثبت فى ورقة إعلان الطاعنة بالحكم المستأنف أنه يقيم فى المنزل الكائن بشارع جاد عبيد رقم ٥ بالدقى ، فإن هذا المكان — وقد حدده المطعون عليه الثانى محلا لإقامته ولم يفصح عن اتخاذه موطنا مختارا — يعتبر موطنا أصليا له فى حكم المادة ٤٠ من القانون المدنى ، فلا يلزم بأن يخبر الطاعنة بتغيير هذا الموطن وإنما يتعين عليها هى عند قيامها باعلان صحيفة الاستئناف التحرى عن كل تغيير قد يطرأ عليه لاتخـاذ الإجراءات اللازمة لإعلان المطعون عليه الثانى فى موطنه الجديد . و إذ كان الثابت من الحكم أن الطاعنة وجهت إعلان صحيفة الاستئناف إلى المطعون عليه الثانى فى هذا الموطن الأصلى المبين فى ورقة إعلان الحكم المستأنف ولكن لم يتم إعلانه فيه أو فى الأماكن التى انتقل إليها ، كما أنها طلبت إعلان المطعون عليهم من الثالث إلى الأخيرة بصحيفة الإستئناف فى موطنهم الأصلى الثابت فى الأوراق ولكن الإعلان لم يتم فى هذا الموطن أو فى الأماكن الأخرى التى انتقلوا إليها ، وكان الإعلان الذى

سلم للنيابة بعد ذلك قد حصل بعد الميعاد ، لما كان ذلك وكان تغيير الموطن باعتباره أمرا مألوفا ويمكن توقعه لا يعتبر فى ذاته قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الإعلان ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بإعلان صحيفة الاستئناف الذى وجهته الطاعنة إلى المطعون عليهم من الثانى إلى الأخيرة فى موطنهم الأصلى المبين بالأوراق ولا بالإعلانات التى وجهتها إليهم فى الأماكن التى انتقلوا إليها لأن الإعلان لم يتم فعلا ، وإذ لم يعتد بالإعلان الذى سلم للنيابة لحصوله بعد الميعاد، ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون من غير المنتج النعى على الحكم فيما استطرد إليه تزيدا من تقصير الطاعنة فى القيام بالتحريات الكافية عن محل إقامة المطعون عليهم ، ومن عدم تأثير الغش على ميعاد الإعلان .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، ذلك أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بوقوع غش من المطعون عليهم عند إعلانهم بصحيفة الإستئناف مما يتعين معه عدم الاعتداد بالآثار التى ترتبت على هذا الغش ، ولكن الحكم اكتفى فى الرد على هذا الدفاع بأن الغش على فرض وجوده لا يكون موجبا لمد ميعاد الإعلان دون أن يعنى بتحقيق هذه الواقعة . كما تمسكت الطاعنة بصحة الإعلان الذى وجهته إلى المطعون عليه الثانى فى الميعاد القانونى فى موطنه المبين فى ورقة إعلان الحكم المستأنف ، ولكن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه على ما سلف بيانه فى الرد على السببين الثانى والثالث قد استقام قضاءه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن على أساس أن المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفة الإستئناف فى الميعاد وأنه قد تزيد فيما قرره عن عدم تأثير الغش على ميعاد الإعلان ، فإنه لا يكون هناك محل للنعى على الحكم بعدم تحقيق ما ادعته الطاعنة من وقوع غش من جانب المطعون عليهم عند إعلانهم بصحيفة الاستئناف . والنعى فى شقه الثانى مردود بأن الحكم المطعون فيه على ما سلف بيانه لم يعتد بالإعلان الموجه إلى المطعون عليه الثانى فى موطنه المبين فى ورقة إعلان الحكم المستأنف لأنه لم يتم ، وفى هذا ما يتضمن الرد على دفاع الطاعنة بصحة الإعلان الذى وجهته إلى المطعون عليه الثانى فى الموطن المشار إليه .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٥٠)

الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٠ القضائية :

تنفيذ " تنفيذ عقارى " . " دعوى الاستحقاق الفرعية " . دعوى . إستئناف .

دعوى الاستحقاق الفرعية هى الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه . اعتبارها منازعة متعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة ويرفع الإستئناف عنها — قبل القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — بتكليف الحضور لا بعريضة . طلب إستحقاق العقار دون ابطال إجراءات التنفيذ يعتبر دعوى إستحقاق أصلية لا فرعية تخضع للقواعد العامة .

مفاد نص المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات أن المشرع أراد بدعوى الإستحقاق الفرعية الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه لأنها تعتبر بهذا الوصف ـ على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات ـ منازعة متعلقة بالتنفيذ تؤثر فى إجراءاته وتندرج — على ماجرى به قضاء محكمة النقض ـ فى عموم نص المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات التى تقضى بأن جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة ويكون رفع الإستئناف عنها فى ظل العمل بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بتكليف بالحضور لا بعريضة تقدم لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظره أما إذا إقتصرت الدعوى على طلب إستحقاق العقار دون إبطال إجراءات التنفيذ فإنها لا تعتبر دعوى إستحقاق فرعية بل دعوى أصلية لا يترتب عليها وقف إجراءات البيع كما لا يسرى عليها أى حكم من الأحكام الخاصة بالمنازعات

المتعلقة بالتنفيذ ويعمل فى شأنها بالقواعد العامة الخاصة بالدعاوى العادية ومن ثم يكون إستئناف الحكم الصادر فيها بعريضه تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وليس بتكليف بالحضور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٥٤ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى شبين الكوم على المطعون ضدهما طالبا الحكم بأحقيته إلى ٨ أفدنه و ١٠ قراريط و ٢٣ سهما المبينة بالصحيفة وتثبيت ملكيته لها ومحو التسجيلات المتوقعة عليها وقال شرحا لدعواه إنه إشترى هذه المساحة من المطعون ضده الثانى لقاء ثمن قدره ٢٥٠ ج للفدان سدده جميعه وذلك بعقد بيع مؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٤٠٦ سنة ١٩٥٦ كلى شبين الكوم التى سجل صحيفتها فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٦، وإذ كان المطعون ضده الأول قد إتخذ إجراءات نزع ملكية العقار المبيع ضد البائع (المطعون ضده الثانى) وفاء لدين له على هذا البائع وكان الطاعن حائزا للعقار بعقد مسجل قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية فقد أقام هذه الدعوى بطلباته السابقة، وبتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بعريضة قدمها لقلم كتابها فى ١٦ يونيه سنة ١٩٦٠ وقيد استئنافه برقم ١٩٤ سنة ٩ ق وبتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٦٠ قضت تلك المحكمة ببطلان الإستئناف لرفعه بغير الطريق القانونى . وبتقرير تاريخه ١٨ يونيه سنة ١٩٦٠ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه فى تطبيق القانون وتأويله ذلك أنه اعتبر دعواه دعوى استحقاق فرعية مع أنها فى حقيقتها دعوى استحقاق أصلية لأن دعوى الإستحقاق الفرعية هى حسبما تقرره المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات هى التى يطلب فيها بطلان اجراءات التنفيذ مع طلب الإستحقاق وإذ لم يطلب فى دعواه بطلان هذه الإجراءات واقتصر على طلب أحقيته للعقار المنفذ عليه فإن دعواه لا تكون متفرعة عن التنفيذ بل دعوى أصلية تأخذ حكم سائر الدعاوى العادية فى كيفية رفع الإستئناف عن الحكم الصادر فيها وبالتالى يكون إستئنافه المرفوع بعريضة قدمت لقلم الكتاب صحيحا وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلانه على أساس أنه كان يجب رفعه بتكليف بالحضور فإنه يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن مفاد نص المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات الواردة فى الفصل الخاص بدعوى الإستحقاق الفرعية أن المشرع أراد بدعوى الإستحقاق الفرعية الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه لأنها تعتبر بهذا الوصف — على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات — منازعة متعلقة بالتنفيذ تؤثر فى إجراءاته وتندرج — على ماجرى به قضاء هذه المحكمة — فى عموم نص المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات الذى يقضى بأن جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة ويكون رفع الإستئناف عنها فى ظل العمل بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ بتكليف بالحضور لا بعريضة تقدم لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظره أما إذا إقتصرت الدعوى على طلب إستحقاق العقار دون إبطال إجراءات التنفيذ فإنها لا تعتبر دعوى إستحقاق فرعية بل دعوى أصلية لا يترتب عليها وقف إجراءات البيع كما لا يسرى عليها أى حكم من الأحكام الخاصة بالمنازعات المتعلقة بالتنفيذ ويعمل فى شأنها بالقواعد العامة الخاصة بالدعاوى العادية ومن ثم يكون إستئناف الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٢ وليس بتكليف بالحضور. لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد إقتصر فى دعواه على طلب تثبيت ملكيته للعقار المبين بصحيفة إفتتاح الدعوى

ومحو التسجيلات الموقعة عليه دون أن يطلب بطلان إجراءات التنفيذ فإن دعواه تكون دعوى إستحقاق أصلية لا فرعية ويكون رفع الإستئناف عن الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره لا بتكليف بالحضور ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان الإستئناف المرفوع بعريضة على أساس أن الدعوى هى دعوى إستحقاق فرعية وأن إستئناف الحكم الصادر فيها يجب أن يكون بتكليف بالحضور فإنه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٥١)

الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . " مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه " . كفالة .

مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة . مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور . أساسها فكرة الضمان القانونى . إعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد . رجوع المتبوع على تابعه بما أوفاه من التعويض كله . قاعدة قننتها المادة ١٧٥ مدنى . لم يستحدث المشرع بها للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه فى حالة الوفاء .

(ب) كفالة . " كفالة تضامنية " . " رجوع الكفيل المتضامن على المدين " . إلتزام . " التضامن " .

الحكم على الكفيل المتضامن ليس حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى . نص المادة ١١٠ مدنى قديم بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين بالدين تسرى على باقى المدينين . عدم إنطباقه على الكفيل المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لا يصيره مدينا أصليا بل يبق التزاما تبعيا . مقتضى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى القائم إنه حتى بين المدينين المتضامنين أنفسهم لا يعتبر الحكم ضد أحدهم حجة على الباقين ومن باب أولى لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين .

(ج) مسئولية . " مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه " . دعوى . " رجوع المتبوع على تابعه " . أساسها . " التزام " . " الحلول القانونى " .

رجوع المتبوع — وهو كفيل متضامن — على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور لا يكون بالدعوى الشخصية التى قررتها المادة ٨٠٠ مدنى وإنما بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ مدنى وهى تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى. عدم جواز رجوع الكفيل على المدين بالدعوى الشخصية إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده .

(د) كفالة . " رجوع الكفيل على المدين " . " دعوى الحلول القانونى " . إلتزام . تقادم . " تقادم مسقط " .

للمدين فى حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الحلول القانونى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ومن ذلك الدفع بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ مدنى. رفع المضرور دعواه على المتبوع دون التابع لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع ولا يعد الحكم الذى يصدر فيها حجة عليه .

(هـ) مسئولية . " مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه " . " رجوع المتبوع على التابع " . تقادم . " تقادم مسقط " .

وفاء المتبوع بالتعويض للدائن المضرور . حلوله محل هذا الدائن فى نفس حقه . إنتقال هذا الحق إليه بما يرد عليه من دفوع . للمدين التابع التمسك بانقضاء هذا الحق بالتقادم . هـذا الدفع يرد على حق الدائن الأصلى لا على حق المتبوع فى الرجوع على هذا التابع .

(و) تقادم . " تقادم مسقط " . " مدة التقادم " .

مدة التقادم لا تتغير بصدور حكم بالدين طبقا للمادة ٣٨٥/٢ مدنى إلا بالنسبة لمن يعتبر الحكم حجة عليهم وله قوة الأمر المقضى قبلهم .

---

١ — مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانونى فيعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ومن ثم فإذا أوفى المتبوع التعويض للمضرور كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذى كفله لأنه مسئول عنه وليس مسئولا معه . وهذه القاعدة هى التى قننها المشرع فى المادة ١٧٥ من القانون

المدنى القائم بعد أن اختلف الرأى فى ظل القانون الملغى حول ما يرجع به المتبوع على تابعه وأساس هذا الرجوع ولم يقصد المشرع من وضع هذه المادة أن يستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه فى حالة وفائه بالتعويض للمضرور .

٢ — الحكم الذى يصدر على الكفيل المتضامن لا يعتبر حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى وذلك سواء فى القانون المدنى الملغى أوفى القانون القائم فقد استقر قضاء محكمة النقض فى ظل القانون الملغى على أن حكم المادة ١١٠ منه الذى يقضى بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين مطالبة رسمية وإقامة الدعوى عليه بالدين بسريانه على باقى المدينين ، هذا الحكم لا يسرى إلا فيما بين المدينين المتضامنين بعضهم و بعض ولا يجوز أن يسوى فى حكمه عن طريق القياس بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لا يصيره مدينا أصليا بل يبقى إلتزامه تبعيا . أما القانون القائم فقد نص فى المادة ٢٩٦ منه على أنه إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين ومقتضى ذلك أنه حتى فيما بين المدينين المتضامنين أنفسهم لا يعتبر الحكم الصادر ضد أحدهم حجة على باقيهم ومن باب أولى لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين .

٣ — لما كان المتبوع — وهو فى حكم الكفيل المتضامن — لا يستطيع الرجوع على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور بالدعوى الشخصية التى قررها القانون فى المادة ٨٠٠ من القانون المدنى للكفيل قبل المدين وذلك لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده ، وضمان المتبوع لأعمال تابعه هو ضمان قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده فإنه لا يكون للمتبوع فى رجوعه على المدين إلا دعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ من القانون المدنى وهى تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى المنصوص عليها فى المادة ٣٢٦ من القانون المذكور والتى تقضى بأن الموفى يحل محل الدائن الذى استوفى حقه إذا كان الموفى ملزما بوفاء الدين عن المدين .

٤ — للمدين فى حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الحلول القانونى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ومن ذلك الدفع بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى القائم لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ومن ثم للمطعون ضده (التابع) أن يتمسك قبل الطاعنة (المتبوع) بهذا التقادم متى انقضى على علم المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسئول عنه ثلاث سنوات من تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم الذى استحدث هذا التقادم دون أن يرفع المضرور عليه الدعوى بطلب التعويض وعلى أساس أن رفعه الدعوى على المتبوع لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع كما لا يعتبر الحكم الذى يصدر فى تلك الدعوى حجة عليه إذا لم يختصم فيها .

٥ — إن المتبوع حين يوفى التعويض إلى الدائن المضرور إنما يحل محل هذا الدائن فى نفس حقه و ينتقل إليه هذا الحق بما يرد عليه من دفوع ومن ثم يجوز للمدين التابع أن يتمسك بإنقضاء هذا الحق بالتقادم كما كان يستطيع التمسك بذلك قبل الدائن فهذا الدفع إنما يرد على حق الدائن الأصلى الذى انتقل إلى المتبوع بحلوله محل الدائن فيه والذى يطالب به المتبوع تابعه وليس على حق المتبوع فى الرجوع على هذا التابع .

٦ — مدة التقادم لا تتغير بصدور حكم بالدين طبقا للمادة ٢/٣٨٥ من القانون المدنى — كصريح هذا النص — إلا بالنسبة لمن يعتبر الحكم حجة عليهم وله قوة الأمر المقضى قبلهم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه فى يوم ١٧ من يناير سنة ١٩٤٨ إصطدمت إحدى

سيارات الامنو بوس التابعة لشركة الشرق بقطار السكة الحديدية أثناء عبورها مزلقان بحرمويس ونجم عن ذلك قتل بعض ركابها من بينهم المرحوم عزيز مرقص حنا المفتش بالشركة المذكورة وقد حققت الواقعة وقيدت برقم ٨٨ سنة ١٩٤٨ جنح مركز الزقازيق ضد سائق السيارة بتهمة القتل الخطأ وأمرت النيابة بحفظ القضية لانقضاء الدعوى العمومية بوفاته وصرفت النظر عن الاتهام الموجه إلى خفير المزلقان — بعد ذلك أقام ورثة مفتش السيارات الذى لقى حتفه فى الحادث الدعوى المدنية رقم ١٣٥١ سنة ١٩٤٩ بندر الزقازيق على الممثل القانونى لشركة السيارات ومدير مصلحة السكة الحديدية طالبين إلزامهما متضامنين بأن يدفعا لهم مبلغ ثلاثة آلاف جنيه على سبيل التعويض عن الأضرار التى أصابتهم بسبب فقد مورثهم ولم يختصم الورثة فى دعواهم تلك خفير المزلقان (المطعون ضده) وبتاريخ ١٩٥٠/١/٢٩ قضت محكمة بندر الزقازيق بالزام شركة الأوتوبيس ومصلحة السكة الحديد متضامنين بأن يدفعا للورثة المدعين مبلغ ألف جنيه على سبيل التعويض والمصروفات المناسبة وأسست قضاءها بذلك على وقوع خطأ مشترك من خفير المزلقان وسائق السيارة أدى إلى وقوع الحادث وأن كلا من المصلحة والشركة ملزمة بتعويض الضرر الناشىء عن خطأ تابعها عملا بالمادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم . واستأنفت المصلحة والشركة هذا الحكم بالاستئنافين رقمى ٤٩ ، ٥٣ سنة ١٩٥٠ أمام محكمة الزقازيق الابتدائية . وفى ٢٧ من مارس سنة ١٩٥١ قضت تلك المحكمة — بهيئة استئنافية — برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كلا من المستأنفتين بمصروفات استئنافها . وقد قامت شركة السيارات بأداء المبلغ المحكوم به ومصروفاته إلى الورثة المحكوم لهم ثم طالبت مصلحة السكة الحديدية بنصفه وقدره ٥٣٦ ج و ١٠٠ م فدفعته لها فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٢ ثم أقامت المصلحة الدعوى الحالية رقم ٤١٧ سنة ١٩٥٦ كلى الزقازيق بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٦ على خفير المزلقان المطعون ضده طالبة إلزامه بأن يدفع لها المبلغ الذى أوفته عنه وقدره ٥٣٦ ج و ١٠٠ م تأسيسا على أن الحكم الذى ألزمها بالتعويض أقام مسئوليتها على ثبوت وقوع الخطأ من تابعها المذكور وأنها مسئولة عن تعويض الضرر الناتج عن هذا الخطأ مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة ولم يثبت الحكم وقوع خطأ شخصى منها وأنها وقد أوفت بهذا المبلغ عن المطعون ضده فإن من حقها أن ترجع عليه به طبقا للمادة ١٧٥

من القانون المدنى القائم و بتاريخ ٦ من يونيه سنة ١٩٦٢ قضت محكمة الزقازيق الابتدائية برفض هذه الدعوى تأسيسا على أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٣٥١ سنة ١٩٤٩ بندر الزقازيق والمؤيد استئنافيا ليست له حجية على المطعون ضده لعدم اختصامه فى تلك الدعوى وأن حق المصلحة فى الرجوع عليه قد تقادم بمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم عملا بالمادة ١٧٢ منه وأن للمطعون ضده أن يدفع بهذا التقادم فى مواجهة المصلحة لأن الأساس الحقيقى لدعواها هو حلولها محل الدائن المضرور فى حقوقه قبل تابعها المطعون ضده فاستأنفت هيئة السكة الحديد (الطاعنة) التى حلت محل مصلحة السكة الحديد هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد استئنافها برقم ١٦٦ سنة ٥ قضائية و بنت استئنافها على أن الحكم المستأنف قد أخطأ فى تكييف دعواها بأنها دعوى حلول إذ أنها دعوى شخصية سواء كان أساسها الضمان أو الكفالة وأن حقها فى الرجوع على تابعها لا يتقادم إلا بمضى خمس عشرة سنة من تاريخ وفائها بالدين المضمون وأن حكم التعويض الصادر ضدها فى الدعوى رقم ١٣٥١ سنة ١٩٤٩ بندر الزقازيق والذى أصبح نهائيا يحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة للتابع (المطعون ضده) لأنه متضامن معها فى المسئولية وطبقا لأحكام القانون المدنى الملغى تعتبر مطالبة الدائن لأحد المدينين المتضامنين مطالبة للباقين وتتولد آثار هذه المطالبة القضائية بالنسبة لهم جميعا — و بتاريخ ٥ من ديسمبر سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطعنت هيئة السكة الحديد فى قضائها بطريق النقض بتقرير تاريخه أول فبراير سنة ١٩٦٤ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على هذا الرأى .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه برفض دعواها على أنه لا يجوز لها أن ترجع على تابعها المطعون ضده بالدعوى الشخصية المقررة للكفيل فى المادة ٨٠٠ من القانون المدنى لعدم انعقاد الكفالة لمصلحة المدين (المطعون ضده) ولعدم إخطارها له قبل قيامها بوفاء الدين عنه وأن رجوع الطاعنة بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٣٢٩ من القانون

المذكور يجيز للدين أن يدفعها بما كان يحق له أن يدفع دعوى الدائن المضرور من تقادم حقه فى مطالبته بالتعويض عن العمل غير المشروع بالتقادم الثلاثى طبقا للمادة ١٧٢ كما أن رجوع الطاعنة بالدعوى الشخصية المستندة إلى المادة ٣٢٤ وهى بذاتها دعوى الإثراء بلا سبب يصطدم بالدفع بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٠ والذى تمسك به المطعون ضده — وترى الطاعنة أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى هذا الذى أقام عليه قضاءه ذلك أن رجوعها على تابعها المطعون ضده إنما يستند إلى الدعوى الشخصية المنصوص عليها فى المادة ١٧٥ من القانون المدنى والتى تخول للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر وهذه المادة وردت فى باب المسئولية عن عمل الغير ولم ينص المشرع على سقوطها بمدة تقادم خاص ومن ثم يخضع تقادمها للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٣٧٤ مدنى فلا تتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة ولا محل لإعمال التقادم الثلاثى الوارد فى المادة ١٧٢ والخاص بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع لأن هذا التقادم لا يسرى إلا على دعوى التعويض التى يرفعها الدائن المضرور على التابع أو المتبوع أو عليهما معا مستندا فيها إلى العمل غير المشروع الواقع من التابع ، أما حين يصدر حكم فى هذه الدعوى بالتعويض ويفى به المتبوع للدائن المضرور فإنه يحق لهذا المتبوع أن يرجع على تابعه بما وفاه عنه طبقا للمادة ١٧٥ آنفة الذكر وليس على المتبوع عندئذ أن يثبت خطأ التابع بعد أن أثبته حكم التعويض ودعوى الرجوع هذه لا يبدأ تقادمها إلا من تاريخ وفاء المتبوع الدين للدائن المضرور إذ من هذا التاريخ فقط يثبت حق المتبوع فى الرجوع على التابع وإذ كانت الطاعنة قد أوفت بالتعويض المحكوم به عليها فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٢ وأقامت الدعوى على المطعون ضده فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٦ بطلب المبلغ الذى أوفته عنه فإن هذه الدعوى تكون قد رفعت قبل إنقضاء المدة المقررة لتقادمها وما دام مصدر الإلتزام فى دعوى رجوع المتبوع على التابع المنصوص عليها فى المادة ١٧٥ هو القانون فإنه لا محل للذهاب إلى غير أحكام هذه المادة لتحديد مدى هذا الرجوع وآثاره ومدة تقادم الحق فيه ولا يغير من الأمر شيئا استناد الحكم المطعون فيه إلى ما قررته بعض أحكام النقض من اعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد لأن مؤدى ذلك أن

كفالة المتبوع للتابع هى كفالة قانونية فلا تسرى عليها قواعد الكفالة الإتفاقية الواردة فى الباب الخامس من القانون المدنى وإنما ينطبق عليها النص الخاص الوارد بشأنها وهو نص المادة ١٧٥ — على أنه مع التسليم جدلا بانطباق قواعد الكفالة الإتفاقية فيما توجبه على الكفيل من إخطار المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين فإن عدم الإخطار المانع من الرجوع بدعوى الكفيل الشخصية هو الذى يترتب عليه ضرر للمدين و إذ كان لم يترتب على عدم إخطار المطعون ضده أى ضرر له لأن الوفاء كان تنفيذا لحكم حائز لقوة الأمر المقضى فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر عدم جواز رجوع الطاعنة على المطعون ضده بالدعوى الشخصية المقررة للكفيل لعدم حصول ذلك الإخطار يكون مخطئا فى القانون ، هـذا إلى أن المادة ١٧٥ التى استندت إليها الطاعنة فى الرجوع على المطعون ضده والواجبة التطبيق دون غيرها على الكفالة القانونية التى يكفل بها المتبوع تابعه لم تقيد حق المتبوع فى الرجوع على التابع بإخطار التابع قبل الوفاء للدائن المضرور لأنه من غير المنتج إلزام المتبوع بهذا الإخطار مادام هو ملزم بتنفيذ حكم التعويض دون توقف ذلك على موافقة التابع ، ولا محل لحديث الحكم المطعون فيه عن دعوى الإثراء بلا سبب لأن الطاعنة لم تستند إليها فى رجوعها على المطعون ضده كذلك أخطأ الحكم فيما قرره من أن مؤدى حلول الطاعنة محل الدائن المضرور أنه يجوز للتابع أن يدفع بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ مدنى ذلك أن هذه المادة لا تطبق إلا فى العلاقة بين الدائن من جهة و بين التابع والمتبوع من جهة أخرى ودعوى التعويض قد رفعت من المضرور قبل إنقضاء هذا التقادم هذا علاوة على أن حق الدائن قد تقوى بصدور حكم التعويض وصار لا يسقط إلا بمضى ١٥ سنة فإذا حل فيه المتبوع محل الدائن — إن جاز تطبيق قواعد الحلول — فإن المتبوع يكون قد حل فى حق لا يسقط إلا بانقضاء ١٥ سنة على تاريخ تنفيذ حكم التعويض بالوفاء للدائن المضرور ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون حينما أخضع دعوى الطاعنة للتقادم الثلاثى وحينما طبق قواعد الحلول الواردة فى المادة ٧٩٩ فى باب الكفالة والمادتين ٣٢٦ ، ٣٢٩ بشأن الحلول العادى والمادة ١٨٠ التى تعالج دعوى الإثراء بلا سبب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانونى فيعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ومن ثم فإذا أوفى المتبوع التعويض للمضرور كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذى كفله لأنه المسئول عنه وليس مسئولا معه وهذه القاعدة هى التى قننها المشرع فى المادة ١٧٥ من القانون المدنى القائم بعد أن اختلف الرأى فى ظل القانون الملغى حول ما يرجع به المتبوع على تابعه وهل يعتبر مسئولا معه عن الفعل الضار على أساس وقوع خطأ شخصى منه فى اختيار تابعه أوفى رقابته وتوجيهه فلا يكون له أن يرجع عليه إلا بقدر نصيبه فى المسئولية أو هو مسئول عنه فقط على أساس الكفالة القانونية أو الضمان فيرجع عليه بكل ما أوفاه للدائن المضرور من التعويض فقضى المشرع على هذا الخلاف بنصه فى المادة ١٧٥ على أن للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر ولم يقصد المشرع من وضع هذه المادة أن يستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه فى حالة وفائه بالتعويض للمضرور — لما كان ذلك وكان الحكم الذى يصدر على الكفيل المتضامن لا يعتبر حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى وذلك وفقا لأحكام القانون المدنى الملغى والقانون القائم على السواء فلقد استقر قضاء هذه المحكمة فى ظل القانون الملغى على أن حكم المادة ١١٠ منه الذى يقضى بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين مطالبة رسمية وإقامة الدعوى عليه بالدين يسريان على باقى المدينين هذا الحكم لا يسرى إلا فيما بين المدينين المتضامنين بعضهم وبعض ولا يجوز أن يسوى فى حكمه عن طريق القياس بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لا يصيره مدينا أصليا بل يبقى التزامه تبعيا أما القانون القائم فقد نص فى المادة ٢٩٦ منه على أنه إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين ومقتضى ذلك أنه حتى فيما بين المدينين المتضامنين أنفسهم لا يعتبر الحكم الصادر ضد أحدهم حجة على باقيهم ومن باب أولى لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين؛ لما كان ذلك وكان المتبوع — وهو فى حكم الكفيل المتضامن — لا يستطيع الرجوع على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور بالدعوى

الشخصية التى قررها القانون فى المادة ٨٠٠ من القانون المدنى للكفيل قبل المدين وذلك لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده ، وضمان المتبوع لأعمال تابعه هو ضمان قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده ومن ثم لا يكون للتبوع فى رجوعه على المدين إلا دعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ من القانون المدنى وهذه المادة إن هى إلا تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى المنصوص عليها فى المادة ٣٢٦ من القانون المذكور والتى تقضى بأن الموفى يحل محل الدائن الذى استوفى حقه إذا كان الموفى ملزما بوفاء الدين عن المدين. وإذ كان للمدين فى حالة الرجوع عليه بهذه الدعوى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن فقد كان من حق المطعون ضده أن يتمسك قبل الطاعنة بانقضاء حق الدائن المضرور بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى الجديد لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع وذلك على أساس أنه إنقضى على علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم الذى استحدث هذا التقادم دون أن يرفع المضرور عليه الدعوى بطلب التعويض وعلى أساس أن رفعه الدعوى على المتبوع (الطاعنة) لا يقطع التقادم بالنسبة له كما لا يعتبر الحكم الصادر ضدها فى تلك الدعوى حجة عليه لعدم إختصامه فيها وذلك طبقا لما سلف بيانه . ولا يقدح فى ذلك ما تقوله الطاعنة من أن محل التمسك بهذا التقادم إنما يكون فى دعوى المسئولية التى يرفعها المضرور على التابع أو المتبوع أو عليهما سويا ولا يجوز للتابع أن يتمسك به فى الدعوى التى يرجع بها متبوعه عليه بما أوفاه عنه للدائن المضرور وأن هـذه الدعوى لا تتقادم إلا بخمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ وفائها بالتعويض للمضرور — ذلك بأن المتبوع حين يوفى هذا التعويض للدائن المضرور فإنه يحل محل هذا الدائن فى نفس حقه وينتقل إليه هذا الحق بما يرد عليه من دفوع ومن ثم يجوز للمدين التابع أن يتمسك بإنقضاء هذا الحق بالتقادم كما كان يستطيع التمسك بذلك قبل الدائن فهذا الدفع إنما يرد على حق الدائن الأصلى الذى إنتقل إلى المتبوع بحلوله محل الدائن فيه والذى يطالب به المتبوع تابعه وليس على حق المتبوع فى الرجوع على هذا التابع؛ كذلك لا وجه لما تقوله الطاعنه من أن حق الدائن قد تقوى بالحكم الصادر له

بالتعويض وصار لا يسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ٢/٣٨٥ من القانون المدنى ذلك أن مدة التقادم لا تتغير بصدور هذا الحكم كصريح هذا النص إلا بالنسبة لمن يعتبر الحكم حجة عليهم وله قوة الأمر المقضى قبلهم وإذ كان حكم التعويض الصادر ضد الطاعنة ليست له قوة الأمر المقضى بالنسبة له على ما تقدم ذكره فإن مدة تقادم حق الدائن قبله لا تتغير بصدور هذا الحكم - لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه الذى أخذ بهذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعنة على أساس أنه ليس لها أن ترجع على المطعون ضده بالدعوى الشخصية المقررة للكفيل لتخلف شروطها وأن رجوعها بدعوى الحلول يصطدم بالدفع الذى أبداه المطعون ضده بسقوط حق الدائن المضرور فى مطالبته بالتعويض بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى وأنه إذا كيفت دعوى الطاعنة بأن مبناها الإثراء بلا سبب فإنها تكون قد سقطت بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٠ مدنى والذى تمسك به المطعون ضده فإن هذا الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا و يكون النعى عليه بما تضمنه سبب الطعن على غير أساس . و يتعين لذلك رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، السيد عبد المنعم الصراف، ومحمد صدق البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٥٢)

الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) نقض " أسباب الطعن " " أسباب يخالطها واقع ". دعوى " الدفع بعدم قبول الدعوى ".

الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة الموضوع على أساس أن رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بالتقاضى دون التعرض لأثر الحراسة المدعى - فى سبب الطعن - بفرضها دفاع يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) حكم " إصدار الأحكام ". " التوقيع على مسودة الحكم ".

وجوب توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه . تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة لا يلزم .

(ج) حكم " إصدار الأحكام باسم الأمة ".

مسودة الحكم لا تغنى عن كتابة نسخة الحكم الأصلية . اعتبار نسخ الحكم الأصلية هى أصل ورقة الحكم . وجوب إصدار الأحكام باسم الأمة ينصرف إلى نسخة الحكم الأصلية .

١ - إذا كانت الشركة الطاعنة قد حصرت أساس دفعها بعدم قبول الدعوى أمام محكمة الموضوع فى أن رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بالتقاضى ولم تعرض لواقعة الحراسة المدعى - فى سبب الطعن - بفرضها على الموكل وأثرها على هذا التوكيل فإنه لا يقبل من الشركة الطاعنة أن تثير هذا الدفاع - وهو ما يخالطه واقع - لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذ أوجبت المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه فإنها لم تشترط تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة وذلك إعتبارا بأن تلك المسودة مهما تعددت أوراقها وحدة واحدة فيكفى التوقيع فى نهاية الأسباب .

٣ — إن كل ما تطلبه المشرع فى مسودة الحكم — على ما نص عليه فى المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — أن تكون مشتملة على أسبابه وموقعا عليها من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم . وهذه المسودة — كما جاء بالمذكرة التفسيرية لقانون المرافعات — لا تغنى عن كتابة نسخة الحكم الأصلية التى يوجب القانون أن تشتمل على بيانات خاصة كثيرة ذكرها، وبهذا أفصح المشرع عن أن نسخة الحكم الأصلية هى أصل ورقة الحكم ، وإذ كان ذلك فإن ما نص عليه الدستور من وجوب إصدار الأحكام باسم الأمة ينصرف إلى ما اعتبره المشرع أصل ورقة الحكم وهو نسخة الحكم الأصلية ولا يغير من ذلك أن المشرع قد أجاز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير إعلان فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٤٦٤ من قانون المرافعات لأن ذلك استثناء من القواعد العامة ليس من شأنه أن يجعل المسودة هى النسخة الأصلية للحكم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته وكيلا عن شركة "دور سينما الكوزمو الأمريكى" وشركة "شوكولاتة بولان" الفرنسيتين أقام على الشركة الطاعنة وباقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ٨ لسنة ١٩٦١ تجارى كلى القاهرة طالبا الحكم أولا باعتبار أجرة المحال الكائنة فى دارى سينما الكوزمو بالقاهرة والإسكندرية والمؤجرة

من الشركة الطاعنة إلى المطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير أصبحت منذ أول سبتمبر سنة ١٩٥٩ من حقه وثانيا بإلزام مستأجرى تلك المحال بأن يدفعوا له الأجرة المستحقة على كل منهم من أول سبتمبر سنة ١٩٥٩ إلى أول نوفمبر سنة ١٩٦٠ . وقال بيانا للدعوى إن الشركتين اللتين يمثلهما يتملكان دارى سينما الكوزمو فى القاهرة والإسكندرية وأنهما كانتا قد أجرتاها إلى الشركة الطاعنة و بمقتضى العقد المؤرخ ٢٦ يناير سنة ١٩٤٨ إلتزمت الشركة الطاعنة باعادة بناء دار السينما بالقاهرة وأنه مقابل ذلك يكون من حقها أن تؤجر من باطنها المخازن والمستودعات والبوفيهات والمكاتب والفترينات الكائنة بدارى السينما على أن تدفع لهما ٢٥٪ من قيمة أجرتها فى الفترة من أول يناير سنة ١٩٤٨ إلى ٣١ أغسطس سنة ١٩٥١ و ٣٠٪ من قيمة تلك الأجرة فى المدة من أول سبتمبر سنة ١٩٥١ إلى ٣١ أغسطس سنة ١٩٥٩ وتصبح الأجرة كلها بعد ذلك من حقهما . و إذ كانت الشركة الطاعنة قد رفضت رغم إنذارها تحويل عقود إيجار تلك المحال إلى الشركتين المالكتين والتنبيه على المستأجرين بدفع الأجرة إليهما بعد أن أصبحت من حقهما ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٥٩ فقد إضطر لإقامة الدعوى عليها بطلباته سالفة الذكر . وبتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة القاهرة الإبتدائية بأحقية المدعى بصفته "المطعون ضده الأول" لقيمة أجور المحال المؤجرة من الشركة الطاعنة إلى باقى المطعون ضدهم فى مبنى سينما كوزمو بالقاهرة ومبنى سينما كوزمو بالإسكندرية وذلك إبتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٥٩ . إستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣٠٦ لسنة ٨٠ ق طالبة الحكم ببطلان الحكم المستأنف و إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا واحتياطيا بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ومن باب الإحتياط رفضها . وبتاريخ ٣١ ديسمبر لسنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . وبتقرير مؤرخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٦٤ طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الرابع لعدم إعلانه بالطعن وأبدت فيها الرأى باستيفاء الشكل بالنسبة لباقى المطعون ضدهم وطلبت الحكم برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الدفع ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الرابع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٢٩ فبراير سنة ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد أوجبت إتباع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن و إلا كان الطعن باطلا وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن خلاله يبدأ من ٢٢ يوليه لسنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . و إذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الشركة الطاعنة باعلان المطعون ضده الرابع فى ذلك الميعاد وحتى إنقضى الميعاد المنصوص عليه فى القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ ، فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات ، والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الرابع . و إذ كان الموضوع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه مما يقبل التجزئة فإن أثر هذا البطلان لا يمتد إلى باقى المطعون ضدهم .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب تنعى الشركة الطاعنة فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك تقول إنها كانت قد دفعت الدعوى بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى نيابة عن الشركتين المالكتين وهو غير مزود بتوكيل صحيح يخول له حق التقاضى نيابة عنهما ولكن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع بمقولة إن المطعون ضده الأول أودع ملف الدعوى توكيلا صادرا إليه من الشركتين المالكتين وموثقا فى فرنسا بتاريخ ٥ ديسمبر لسنة ١٩٥٠ وأنه

يخول له حق التقاضى عنهما . ولما كان هذا التوكيل قد صدر من الشركتين المالكتين فى عام ١٩٥٠ وكانت الحراسة قد فرضت على هاتين الشركتين فى عام ١٩٥٦ فإن من آثار هذه الحراسة إنهاء ذلك التوكيل . ولما كان الحكم المطعون فيه قد إعتمد فى قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى على أن رافعها مزود بتوكيل صادر من المالكتين قبل فرض الحراسة عليهما فإنه يكون قد قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه يبين من مطالعة الأوراق أن الشركة الطاعنة دفعت لأول مرة أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن رافعها " المطعون ضده الأول " إدعى الوكالة عن الشركتين المالكتين ولم تحقق محكمة أول درجة من تلك الوكالة التى يشترط القانون فى المادة ٧٠٢ من القانون المدنى أن تكون وكالة خاصة وقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع تأسيسا على ما قاله من أن التوكيلين الرسميين المودعين ملف الدعوى والصادرين من الشركتين المالكتين يخولان لرافع الدعوى حق توكيل المحامين الحاضرين عنه فى الدعوى . وبذلك تكون الشركة الطاعنة قد حصرت أساس دفعها بعدم القبول أمام محكمة الموضوع فى أن رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بالتقاضى ولم تعرض لواقعة الحراسة المدعى بها فى سبب الطعن وأثرها على هذا التوكيل . وإذ كان ذلك فإنه لا يقبل من الشركة الطاعنة أن تثير هذا الدفاع — وهو مما يخالطه واقع — لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان ذلك أن المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات قد إشترطت أن يكون موقعا على المسودة من الرئيس والقضاة مما يفيد أن المشرع قد إستلزم توقيعهم على كل ورقة من أوراق المسودة متى كانت تلك الأوراق منفصلة ولما كانت مسودة الحكم المطعون فيه قد دونت فى أكثر من ورقة ولم يوقع الرئيس والقضاة على كل منها فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات إذ أوجبت توقيع الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على أسبابه لم تشترط

تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة وذلك إعتبارا بأن تلك المسودة مهما تعددت أوراقها وحدة واحدة فيكفى التوقيع فى نهاية الأسباب . و إذ كان ذلك وكان الثابت من الإطلاع على مسودة الحكم المطعون فيه أنها حررت فى ورقتين وكانت الورقة الأخيرة منهما قد إنتهت فيها الأسباب بمنطوق الحكم وذيلت بتوقيعات المستشارين الثلاثة الذين أصدروه فإن حسب الحكم هذا ليكون بمنأى عن البطلان المدعى به .

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإنعدام وفى بيان ذلك تقول إن المادة ١٧٨ من الدستور قد أوجبت أن تصدر الأحكام باسم السلطة العليا فى البلاد ولما كانت الأحكام تكتب مرتين الأولى فى شكل مسودة تتضمن الأسباب والمنطوق والثانية فى شكل نسخة الحكم الأصلية فإن كلا منهما يعتبر حكما ينبغى أن يتوج باسم السلطة العليا . ودللت الشركة الطاعنة على ذلك بأن المشرع قد عنى بالمسودة بما يفيد أنه إعتبرها حكما ذلك أنه أوجب توقيع القضاة عليها وإيداعها فى ميعاد معين ورتب البطلان على مخالفة ذلك وأجاز فى المادة ٤٦٤ من قانون المرافعات التنفيذ بها دون تربص لكتابة نسخة الحكم الأصلية . ولما كانت مسودة الحكم المطعون فيه لم تصدر باسم السلطة العليا فان هذا من شأنه أن يجعل الحكم المطعون فيه معدوما .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن كل ما تطلبه المشرع فى مسودة الحكم على ما نص عليه فى المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن تكون مشتملة على أسبابه وموقعا عليها من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم وذكر المشرع فى المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات أن "تلك المسودة لا تغنى عن كتابة نسخة الحكم الأصلية التى يوجب القانون أن تشتمل على بيانات خاصة كثيرة ذكرها والتى تبقى محفوظة فى ملف الدعوى بإعتبارها أصل ورقة الحكم ." وبهذا أفصح عن أن نسخة الحكم الأصلية هى أصل ورقة الحكم، وإذ كان ذلك فان ما نص عليه الدستور من وجوب إصدار الأحكام باسم الأمة ينصرف إلى ما إعتبره المشرع أصل ورقة الحكم وهو نسخة الحكم الأصلية . ولا يجدى الطاعنة فى هذا المقام ما ذكرته من أن المشرع قد أجاز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير إعلان فى الأح

المنصوص عليها فى المادة ٤٦٤ من قانون المرافعات لأن ذلك — وهو إستثناء من القواعد العامة — ليس من شأنه أن يجعل المسودة هى النسخة الأصلية للحكم .

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك تقول إنها كانت قد دفعت أمام محكمة الإستئناف ببطلان الحكم المستأنف وذلك لصدوره بعد زوال صفة رئيس مجلس إدارتها وإنعقاد هذه الصفة لآخر وهو الأمر الموجب لإنقطاع سير الخصومة عملا بالمادة ٢٩٤ من قانون المرافعات إلا أن محكمة الإستئناف وإن كانت قد سلمت بزوال صفة رئيسة مجلس إدارة الشركة الطاعنة السيدة ليلى راسم إلا أنها إعتبرت أن الشركة قد مثلت تمثيلا صحيحا بحضور إحدى المحاميات عنها بعد زوال الصفة ورتبت على ذلك إستئناف سير الدعوى . ولما كانت تلك المحامية قد حضرت بجلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٦٣ عن الشركة الطاعنة وطلبت أجلا لإحضار سند التوكيل فإن حضورها وهى غير مزودة بتوكيل لايجعل الشركة الطاعنة ممثلة تمثيلا صحيحا وفق ماتقضى به المادتان ٨١ ، ٨٢ من قانون المرافعات ويترتب على ذلك أن الدعوى لاتستأنف سيرها بهذا الحضور وبذلك يكون إستدلال الحكم على حضور من قام مقام من زالت عنه الصفة إستدلالا فاسدا ترتب عليه الخطأ فى تفسير المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول لأن الثابت من مطالعة أوراق الدعوى أن الشركة الطاعنة لم تنكر أمام محكمة الإستئناف على المحامية الحاضرة عنها بعد زوال صفة رئيسة مجلس إدارتها تمثيلها لرئيس مجلس الإدارة الجديد وإنما أسست دفعها ببطلان الحكم المستأنف على أن الخصومة وقد إنقطع سيرها بقوة القانون أمام محكمة أول درجة لم تستأنف سيرها بإعلان صحيح بل وقع إعلانها باطلا لمخالفته لنص الفقرة الرابعة من المادة ١٤ من قانون المرافعات . ولما كان ذلك فإن ماتثيره الطاعنة بهذا السبب لايعدو أن يكون واقعا كان يتعين طرحه على محكمة الإستئناف وإذ هى لم تفعل فإنه لايقبل منها التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٥٣)

الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) إصلاح زراعى "التصرفات الصادرة من الخاضع لقانون الإصلاح الزراعى" . بيع .

عدم إعتداد جهة الإصلاح الزراعى بالبيع الصادر ممن خضع لقانون الإصلاح الزراعى والذى لم يثبت تاريخه قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ . مقتضى ذلك الإستيلاء على القدر المتصرف فيه ما دام البائع لم يحتفظ به فى إقراره ضمن المائتى فدان التى اختار الإحتفاظ بها بإعتبارها الحد الأقصى الجائز تملكه طبقا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

(ب) بيع . "إنفساخ العقد" . عقد . التزام . "تحمل تبعة الإستحالة" .

إنفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب إستحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبى . أثر الإنفساخ كأثر الفسخ . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد . تبعة الإستحالة على المدين بالإلتزام عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين . ثبوت إستحالة تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الإستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى . سبب أجنبى لا يعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه ويقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة فى إنقضاء التزامه .

(جـ) إختصاص . "إختصاص ولائى" . إصلاح زراعى . "إختصاص اللجان القضائية للإصلاح الزراعى" .

تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه ممتنع على المحاكم . هو من إختصاص اللجان القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ دون غيرها .

(د) بيع . "ضمان الإستحقاق" . إخطار البائع . دعوى "دعوى الضمان ودعوى الفسخ والإبطال" .

الإخطار المنصوص عليه فى المادة ٤٤٠ مدنى لا يكون إلا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير بإستحقاق المبيع . لا محل للتمسك بعدم حصول هذا الإخطار إلا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الإستحقاق على أساس قيام عقد البيع . عدم تطبيق أحكام ضمان الإستحقاق عند مطالبة المشترى بالفسخ . إستقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والإبطال .

(هـ) بيع . "فسخ البيع وانفساخه" . آثار الفسخ . "رد ما دفع بغير حق" . تقادم . "تقادم الدعوى" . عقد "فسخ العقد" .

حق المشترى فى استرداد الثمن من البائع فى حالة فسخ البيع . أساسه إسترداد ما دفع بغير حق . المادة ١٨٢ مدنى . وفى حالة إنفساخ العقد من تلقاء نفسه أساس رد الثمن أنه أثر من آثار الفسخ أو الإنفساخ . المادة ١٦٠ مدنى .
عدم خضوع دعوى الفسخ للتقادم الثلاثى . تقادمها بخمس عشرة سنة . للدائن طلب رد الثمن كلما كان له أن يرفع دعوى الفسخ .

(و) بيع . "آثار البيع" . "ثمار المبيع وفوائد الثمن" . التزام "مقاصة" .

إستحقاق البائع لثمار المبيع يقابله إستحقاق المشترى لفوائد الثمن . حصول المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما .

(ز) التزام . "المقاصة القضائية" . دعوى . "الطلب العارض" . إستئناف .

المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على خصمه . إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم قبوله .

١ - مقتضى عدم اعتداد جهة الإصلاح الزراعى بالبيع الصادر ممن خضع لقانون الإصلاح الزراعى والذى لم يثبت تاريخه قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ ، هو الإستيلاء على القدر المتصرف فيه ما دام البائع لم يحتفظ به فى إقراره ضمن المائتى فدان التى اختار الاحتفاظ بها باعتبارها الحد الأقصى الجائز تملكه طبقا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

٢ - عقد البيع ينفسخ حكما ومن تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدنى بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين بسبب أجنبى . ويترتب على الانفساخ ما يترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ويتحمل تبعة الاستحالة فى هذه الحالة المدين بالإلتزام الذى استحال تنفيذه عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين. فإذا أثبت الحكم المطعون فيه أن إلتزام البائع (الطاعن) بنقل ملكية العين المبيعة قد صار مستحيلا بسبب الإستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فإنه يكون قد أثبت أن استحالة تنفيذ هذا الالتزام ترجع إلى سبب أجنبى وإذ كان حصول الاستحالة لهذا السبب لا يعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه إذ أن هذا الثمن واجب رده فى جميع الأحوال التى يفسخ فيها العقد أو ينفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدنى ويقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة فى انقضاء إلتزامه الذى استحال عليه تنفيذه فإنه يكون غير منتج دفاع الطاعن بعدم وقوع خطأ منه وبإهمال المطعون ضدهم (المشترين) فى تسجيل العقد أو إثبات تاريخه قبل ٢٣ يولية سنه ١٩٥٢ .

٣ - تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للإستيلاء وفقا للإقرار المقدم منه تطبيقا لقانون الإصلاح الزراعى ، ممتنع على المحاكم بنص المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وتختص به اللجان القضائية المنصوص عليها فى تلك المادة دون غيرها .

٤ - البين من المادة ٤٤٠ من القانون المدنى أن الإخطار المنصوص عليه فيها لا يكون إلا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير باستحقاق المبيع ولا محل

للتمسك بعدم حصول هذا الإخطار إلا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع . أما إذا إختار المشترى سبيل المطالبة بفسخ العقد فإنه لا مجال لتطبيق المواد من ٤٤٠ إلى ٤٤٣ من القانون المدنى الخاصة بضمان الاستحقاق . وقد أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعويى الفسخ والإبطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشترى أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن " كل هذا ما لم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله " .

٥ — لئن كان حق المشترى فى استرداد الثمن من البائع فى حالة فسخ البيع يقوم على أساس استرداد ما دفع بغير حق — الأمر الذى أكدته المادة ١٨٢ من القانون المدنى بنصها على أنه يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لإلتزام زال سببه بعدأن تحقق وهو ما ينطبق على حالة ما إذا نفذ أحد المتعاقدين إلتزامه فى عقد فسخ بعد ذلك إلا أنه فى حالة انفساخ العقد من تلقاء نفسه — طبقا للمادة ١٥٩ مدنى — لاستحالة تنفيذ البائع إلتزامه بنقل الملكية بسبب الإستيلاء لديه على الأطيان المبيعة تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى ومنازعة البائع فى حصول هذا الانفساخ قبل رفع الدعوى وأثناء نظرها لا يقضى برد الثمن إلا كأثر من الآثار المترتبة على فسخ العقد أو إنفساخه طبقا للمادة ١٦٠ من القانون المدنى . وإذ كانت دعوى الفسخ لا تخضع للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى ولا تتقادم إلا بخمس عشرة سنة فإنه طالما يكون للدائن أن يرفع هذه الدعوى فإنه يكون له أن يطالب بالآثار المترتبة على الفسخ ومنها رد الثمن إذ لا يكون هذا الثمن مستحق الأداء وممكنا المطالبة به إلا بعد تقرير الفسخ .

٦ — وإن كان يترتب على انفساخ عقد البيع أن يعاد العاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فيرد المشترى المبيع وثماره إذا كان قد تسلمه و يرد البائع الثمن وفوائده ، إلا أن استحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشترى لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما .

٧ ـــ المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه طبقا للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات فإذا كان الطاعن لم يبد طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار إلا أمام محكمة الإستئناف فإنه حتى لو اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا فإنه يكون غير مقبول لإبدائه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ومن ثم فلا على المحكمة إن هى التفتت عنه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٥٦٠ سنه ١٩٥٩ مدنى كلى المنصورة على الطاعن وقالوا فى بيانها إنه بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ اشتروا منه أرضا زراعية مساحتها ١٥ ط و ١٢ س بثمن قدره ٣٠١ جنيه و ٦٧٠ مليم قبضه البائع منهم عند تحرير العقد وإذ صدر قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وكان الطاعن من الملاك الخاضعين له والعقد غير ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ولم يحتفظ الطاعن بالأرض المبيعة ـ ضمن ماسمح له القانون الاحتفاظ به ـ فى الإقرار الذى قدمه للهيئة العامة للإصلاح الزراعى فقد استولت هذه الهيئة على الأرض المبيعة وترتب على ذلك تعذر قيام الطاعن بالتزامه بنقل ملكيتها إليهم الأمر الذى دفعهم إلى رفع هذه الدعوى للطالبة بفسخ العقد وإلزام الطاعن برد الثمن تبعا لذلك وفى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦١ قضت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء للانتقال إلى الأطيان موضوع النزاع ومعاينتها و بيان ما إذا كانت الحكومة قد استولت عليها تنفيذا لقانون الاصلاح الزراعى وللاطلاع على الإقرار المقدم من الحاج أحمد الأتربى لجهة الاصلاح الزراعى و بيان ما إذا كان القدر موضوع الدعوى

قد دخل ضمن الأطيان التى تركها المذكور للاستيلاء أم لا وتقدير ثمن الأرض وقت الاستيلاء وفى ٥ فبراير سنه ١٩٦٣ وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بفسخ العقد وبإلزام الطاعن برد الثمن فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٦١ سنة ١٥ ق — وفى ٨ فبراير سنة ١٩٦٤ حكمت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — وبتقرير تاريخه ٣١ مارس سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور ذلك أنه أقام قضاءه على أن قرارا صدر من هيئة الإصلاح الزراعى بالاستيلاء لدى الطاعن على الأرض موضوع النزاع مع أن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد صدور هذا القرار من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٣ من قانون الإصلاح الزراعى ويرى الطاعن أن استدلال الحكم المطعون فيه على وقوع الاستيلاء بما أثبته الخبير الذى ندبته المحكمة الابتدائية من اطلاعه على صورة محضر الاستيلاء المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ استدلال مخالف للقانون لأن هذا المحضر لا يغنى عن وجوب صدور قرار من اللجنة المختصة سالفة البيان وأضاف الطاعن إنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الإستئناف ورد عليه الحكم المطعون فيه بأنه لم يقل إن القدر المبيع دخل ضمن ما احتفظ به لنفسه مما يحول دون الإستيلاء عليه وهذا الذى قرره الحكم لا يصلح ردا على ما أثاره إذ كان يتعين على المحكمة أن تتحقق من صدور قرار بالإستيلاء على الأرض المبيعة من اللجنة المختصة المشار إليها فيما سبق وبالأوضاع التى رسمها قانون الإصلاح الزراعى لأن هذا القرار وحده هو الذى ينشىء واقعة الإستيلاء .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المادة ١٣ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ نصت على " أن تشكل لجان فرعية تقوم بعمليات الإستيلاء وحصر الأراضى المستولى عليها — كما نصت المادة ٩ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على أن تشكل هذه اللجان من مندوب الحكومة بالمنطقة وممثل لتفتيش المساحة الذى تقع فى اختصاصه الأطيان المستولى عليها أو معظمها

وواحد من رجال البوليس أو الإدارة فى مركز البوليس الذى تقع فى دائرة إختصاصه تلك الأطيان كما نصت هذه المادة على أن تتولى اللجنة الفرعية تسلم الأراضى التى تقرر الإستيلاء عليها وحصر ما تسلمه ملحقا بها ، ولما كان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه أنه قرر فى هذا الصدد "وحيث إن الثابت من تقرير الخبير ومن مطالعة صورة محضر الإستيلاء المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ المحرر بمعرفة اللجنة الفرعية التى شكلت للاستيلاء على القدر الزائد عن المسموح به قانونا قبل المدعى عليه الحالى أنه قد تم الإستيلاء على القدر موضوع الدعوى ضمن أطيان أخرى لمصلحة وزارة الإصلاح الزراعى وقد تم هذا الإستيلاء قبل قيام البائع بتنفيذ إلتزامه بنقل ملكية ما باعه للدعين (المطعون ضدهم)" وكان يبين من المحضر المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ الذى أشار إليه الحكم والمرفق بمحاضر أعمال الخبير أن اللجنة التى قامت بالإستيلاء على الأطيان الواردة به كانت مشكلة من مندوب الحكومة لمنطقة الإصلاح الزراعى بالسنبلاوين ومن الملازم أول حنفى محمود رحال مندوب وزارة الداخلية وفائق سلامة مندوب تفتيش المساحة بالمنصورة ومحمد رجب عزمى مهندس منطقة السنبلاوين بالإصلاح الزراعى وبحضور السيد إبراهيم أحمد الإتربى وكيل المالك فإن هذه اللجنة تكون مشكلة وفقا لنص المادة ١٣ من قانون الإصلاح الزراعى والمادة ٩ من لائحته التنفيذية وتكون هى المختصة بعمليات الاستيلاء على الأراضى الزائدة على المائتى فدان وتسلم هذه الأراضى. وإذ كان مقتضى عدم الاعتداد بالتصرف الصادر من الطاعن إلى المطعون ضدهم لعدم ثبوت تاريخه قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ هو الاستيلاء على القدر المتصرف فيه ما دام الطاعن لا ينازع فى أنه لم يحتفظ به فى إقراره ضمن المائتى فدان التى إختار الاحتفاظ بها بإعتبارها الحد الأقصى الجائز لتملكه فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن الأطيان موضوع العقد العرفى المؤرخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ قد تم الإستيلاء عليها لدى الطاعن بمعرفة اللجنة الفرعية المختصة يكون قد أقام قضاءه على أسباب كافية لحمله ولا مخالفة فيها للقانون .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن العقد موضوع

النزاع انعقد فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ وتقاعس المطعون ضدهم عن مطالبته بالتوقيع على العقد النهائى وعن إتخاذ الخطوات اللازمة لتسجيله أو إثبات تاريخه حتى صدر قانون الإصلاح الزراعى فإذا استولت جهة الإصلاح الزراعى على الأرض فإن الاستيلاء يكون ناشئا عن إهمال المطعون ضدهم وخطئهم وعليهم وحدهم تحمل تبعته، وأضاف الطاعن فى دفاعه أن العقد ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ بسبب تعامل المطعون ضدهم به مع بنك التسليف فى شأن الحصول على السلف الزراعية ومايتعلق بذلك من استمارات الحيازة وبسبب سدادهم الأموال الأميرية بناء على هذا العقد وطلب الطاعن من المحكمة ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بأنه لا إلزام على المطعون ضدهم باثبات تاريخ العقد أو تسجيله وهو رد قاصر كما التفت الحكم عن طلب ندب الخبير دون أن يبدى سببا لذلك .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن عقد البيع ينفسخ حتما ومن تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدنى بسبب إستحالة تنفيذ إلتزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبى ويترتب على الانفساخ مايترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ويتحمل تبعة الإستحالة فى هذه الحالة المدين بالالتزام الذى إستحال تنفيذه عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن إلتزام الطاعن البائع بنقل ملكية العين المبيعة قد صار مستحيلا بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فإنه يكون بذلك قد أثبت أن إستحالة تنفيذ هذا الالتزام ترجع إلى سبب أجنبى ، وإذ كان وقوع الاستحالة لهذا السبب الأجنبى لايعفى الطاعن البائع من رد الثمن الذى قبضه بل إن هذا الثمن واجب رده فى جميع الأحوال التى يفسخ فيها العقد أو ينفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدنى ويقع الغرم على الطاعن نتيجة تحمله التبعة فى إنقضاء إلتزامه الذى إستحال عليه تنفيذه ، لما كان ماتقدم فإنه يكون غير منتج دفاع الطاعن بعدم وقوع خطأ منه وبإهمال المطعون ضدهم فى تسجيل عقدهم أو إثبات تاريخه قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ — لما كان ذلك وكان تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢

الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه تطبيقا لقانون الإصلاح الزراعى ـ ممتنعا على المحاكم بنص المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ وتختص به اللجان القضائية المنصوص عليها فى تلك المادة دون غيرها فإن محكمة الاستئناف إذ قضت برد الثمن تأسيسا على إنفساخ العقد لإستحالة تنفيذ الطاعن لإلتزامه بنقل الملكية ورفضت طلب ندب خبير لتحقيق ثبوت تاريخ العقد وضمنت حكمها أنه لا مجال لبحث الخطأ أو تقدير الضرر فى الدعوى الحالية فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا وتضمن حكمها الرد على ما أثاره الطاعن من دفاع فى هذا الشأن و بالتالى يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث الخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأنه لو صح أن قرارا صدر بالإستيلاء على الأرض المبيعة فإنه كان على المطعون ضدهم المبادرة بإخطاره به حتى يتمكن من الإعتراض عليه لدى الجهة المختصة و إذ كان المطعون ضدهم قد قعدوا عن إخطاره بهذا القرار ولم يعترضوا على قرار الإستيلاء فإن حقهم فى الضمان يكون قد سقط — إلا أن المحكمة ردت على دفاعه بأن رفع دعوى استرداد الثمن يعتبر إخطارا كافيا — ولما كانت الدعوى قد رفعت بعد تاريخ الإستيلاء بمدة تزيد على العامين فإن ما ذهبت إليه المحكمة يكون خطأ فى القانون إذ لا يمكن القول بأن الإخطار قد تم فى الموعد الملائم المقصود بالمادة ٤٤٠ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المواد من ٤٤٠ إلى ٤٤٣ من القانون المدنى خاصة بضمان الاستحقاق ويبين من المادة ٤٤٠ أن الإخطار المنصوص عليه فيها لا يكون إلا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير باستحقاق المبيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الإخطار إلا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع أما إذا اختار المشترى سبيل المطالبة بفسخ العقد فإنه لا مجال لتطبيق هذه المواد وقد أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوبى الفسخ والإبطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشترى أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه

بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن "كل هذا ما لم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله". لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضدهم قد رفعوا دعواهم بطلب فسخ عقد البيع المبرم بينهم وبين الطاعن ورد الثمن المدفوع تبعا لذلك وقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام الطاعن برد الثمن على أن التزامه بنقل ملكية الأطيان المبيعة إلى المشترين صار مستحيلا بعد أن استولت الحكومة على هذه الأطيان لدى الطاعن فإن الحكم يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة ومقاما على ما يكفى لحمله ولا يبطله بعد ذلك ماقرره ردا على دفاع الطاعن من أن رفع الدعوى باسترداد الثمن تعتبر إخطارا كافيا له واتجاهه بذلك إلى إعمال المادة ٤٤٠ سالفة البيان ما دام منطوقه جاء موافقا للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الدعوى فى حقيقتها دعوى رد ما دفع بغير وجه حق ودفع على هذا الأساس بسقوط الحق فى إقامتها بمضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ علم المطعون ضدهم بحقهم فى الإسترداد وقال إن هذا العلم ثابت بصدور قانون الإصلاح الزراعى فى ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٢ ورفضت المحكمة الأخذ بهذا الدفع استنادا إلى أن مدة السقوط لا تسرى فى حق المطعون ضدهم إلا من تاريخ الاستيلاء الحاصل فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ حالة أن العقد قد انفسخ بقوة القانون فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ومن هذا التاريخ وحده يجب احتساب مدة السقوط .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأنه وإن كان حق المشترى فى استرداد الثمن من البائع فى حالة فسخ البيع يقوم على أساس استرداد ما دفع بغير حق ، وقد أكدت المادة ١٨٢ من القانون المدنى هذا المعنى بنصها على أن يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام زال سببه بعد أن تحقق ، وهو ما ينطبق على حالة ما إذا نفذ أحد المتعاقدين التزامه فى عقد فسخ بعد ذلك ، إلا أنه لما كان الثابت إن المطعون ضدهم رفعوا دعواهم بطلب فسخ

البيع ورد الثمن المدفوع تبعا لذلك وبنوا طلب الفسخ على استحالة تنفيذ الطاعن البائع لالتزامه بنقل الملكية بسبب الاستيلاء لديه على الأطيان المبيعة تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وهو الأمر الذى يترتب عليه قانونا انفساخ العقد من تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدنى وكان الطاعن قد نازع المطعون ضدهم قبل رفع الدعوى وأثناء نظرها فى وقوع هذا الإنفساخ وكان رد الثمن لا يقضى به فى هذه الحالة إلا كأثر من الآثار المترتبة على فسخ العقد أو انفساخه طبقا للمادة ١٦٠ من القانون المدنى التى تقضى بأنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد وكانت دعوى الفسخ لا تخضع للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة١٨٧ من القانون المدنى ولا تتقادم إلا بخمس عشرة سنة فإنه طالما يكون للدائن أن يرفع هذه الدعوى فإنه يكون له أن يطالب بالآثار المترتبة على الفسخ ومنها رد الثمن إذ لايكون هذا الثمن مستحق الأداء وممكنا المطالبة به إلا بعد تقرير الفسخ وإذ كان الثابت أن المطعون ضدهم رفعوا دعواهم بطلب الفسخ فى ٦ مايو سنة ١٩٥٩ أى قبل انقضاء مدة التقادم المقررة لسقوط هذه الدعوى فإن حق المطعون ضدهم فى مطالبة البائع برد الثمن تبعا لانفساخ العقد لا يكون قد سقط بالتقادم ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون فإنه لا يؤثر فى قضائه بعد ذلك ماورد به من تقرير قانونى خاطىء بشأن هذا التقادم وبدء سريانه ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب ذلك أنه جعل للمطعون ضدهم الحق فى استرداد الثمن كاملا دون أن يخصم منه قيمة الفائدة الحقيقية التى عادت عليهم نتيجة استغلالهم الأرض موضوع العقد الذى تم فسخه وذلك تأسيسا على ما قاله الحكم من أن الفائدة العائدة عليهم من الإنتفاع بالأرض تقابل الفائدة التى حصل عليها نتيجة احتفاظه بالثمن وإذ كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن فوائد الثمن تقل كثيرا عن غلة الأرض خلال فترة استغلال المطعون ضدهم لها وطلب ندب خبير لتحقيق ذلك فإن الحكم المطعون فيه — إذ لم يجبه إلى هذا الطلب وألزمه برد الثمن كاملا مع أن فسخ العقد يقتضى إعادة الطرفين إلى الحالة التى كانا عليها قبل إنشائه — يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه و إن كان يترتب على انفساخ عقد البيع أن يعاد العاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فيرد المشترى المبيع وثماره إذا كان قد تسلمه و يرد البائع الثمن وفوائده إلا أن استحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشترى لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما و إذ كان المطعون ضدهم قد طلبوا فسخ العقد واقتصروا على طلب رد الثمن دون الفوائد فإنه وقد استحال على الطاعن تنفيذ التزامه بنقل ملكية هذا المبيع فانه ملزم أمام المشترى برد الثمن المقابل للبيع بصرف النظر عن التزام المشترى بثماره التى تقابل فوائد الثمن ولذلك يكون طلب الطاعن خصم ما زاد من قيمة الثمار على فوائد الثمن المستحقة للمشترى من الثمن الذى طالب المطعون ضدهم برده هو طلب بإجراء المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار — وهذه المقاصة لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يتقدم به المدعى عليه ردا على دعوى خصمه طبقا للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات و إذ كان الطاعن لم يبد هذا الطلب إلا أمام محكمة الاستئناف فإنه حتى إذا اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا فإنه يكون غير مقبول لإبدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فلا على المحكمة إن هى التفتت عنه كما أنه إذ كان طلب ندب الخبير لتقدير المنفعة التى عادت على المشترين غير مجد فى الدعوى لما سلف بيانه فإن النعى بإغفال الحكم الرد عليه يكون غير منتج .

وحيث إنه لكل ما تقدم يكون الطعن برمته غير سديد متعينا رفضه .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٥٤)

الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ القضائية[1]

(أ) بيع "عقد البيع غير المسجل". حوالة. "محل الحوالة".

عقد البيع غير المسجل يولد حقوقا و إلتزامات شخصية. يجوز للمشترى حوالة حقوقه الشخصية قبل البائع، لشخص آخر.

(ب) حوالة "نفاذ الحوالة وأثرها". دعوى. "دعوى الفسخ". بيع.

نفاذ الحوالة قبل المحال عليه لإعلانه بها. للمحال له مقاضاته دون حاجة إلى اختصام المحيل. إنتقال الحق المحال به مع الدعاوى التى تؤكده ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع (المحال عليه) إلتزامه.

(ج) حوالة "أثر الحوالة".

بانعقاد الحوالة بين المحيل والمحال له ينتقل نفس الحق المحال به و بكل قيمته ولو كان المحال له قد دفع فيه ثمنا أقل.

(د) إصلاح زراعى "عقد البيع الثابت التاريخ". بيع. حوالة. دعوى "دعوى الفسخ".

عقد البيع غير المسجل الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢. صحيح بين طرفيه ولا يعتد به قبل جهة الاصلاح الزراعى. حوالة المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على عقد البيع الذى لم تعتد به جهة الإصلاح الزراعى. للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ العقد الصادر منه للمحيل و إلزامه برد ما دفع من الثمن.

---

(١) تضمن هذا الحكم ذات القواعد ١ و ٢ و ٦ و ٧ الواردة بالطعن السابق.

١ ـــ عقد البيع غير المسجل يولد حقوقا و إلتزامات شخصية بين البائع والمشترى فيجوز للمشترى أن يحيل لآخر ما له من حقوق شخصية قبل البائع .

٢ ـــ إذا كانت الحوالة نافذة قبل المحال عليه لإعلانه بها فإن للمحال له أن يقاضيه فى شأن الحقوق المحال بها دون حاجة إلى إختصام المحيل لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحال له مع الدعاوى التى تؤكده ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع لإلترامه لأنها تكفل للمشترى أن يسترد الثمن فيعتبر بمثابة ضمان له ينتقل بالحوالة مع حقه المحال به .

٣ ـــ بانعقاد الحوالة بين المحيل والمحال له ينتقل نفس الحق المحال به من المحيل إلى المحال له و بكل قيمته ولوكان المحال له قد دفع فيه ثمنا أقل .

٤ ـــ عقد البيع العرفى الغير ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ يعتبر صحيحا بين طرفيه ولكن لايعتد به قبل الإصلاح الزراعى . فإذا أحال المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على العقد إلى آخر وتبين له أن جهة الإصلاح الزراعى لم تعتد بالعقد لعدم ثبوت تاريخه فإن للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ عقد البيع الصادر منه للمحيل و إلزامه تبعا لذلك برد ما دفع من الثمن بعد أن أصبح حقا له بموجب عقد الحوالة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـــ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـــ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٨٧٣ سنة ١٩٥٩ كلى المنصورة على الطاعن والهيئة العامة للاصلاح الزراعى (المطعون ضدها الثانية) طلب فيها الحكم بفسخ عقد البيع المبرم فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ بين الطاعن بوصفه بائعا والسيدة خضرة فرحات أبو العينين مشترية والذى حل فيه

محلها و إلزام المدعى إليه البائع (الطاعن) بأن يدفع له مبلغ ١٠٠٠ ج والمصاريف وقال شرحا لدعواه إنه بتاريخ ٢٦/١٠/١٩٥٠ باع الطاعن للسيدة خضرة فرحات فدانا بزمام ناحية الإنشاصية مركز أجا لقاء ثمن قدره ١٠٠٠ ج سدد على دفعات آخرها فى ١٥/١١/١٩٥٤ بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى ، وأن المشترية تصرفت له فى الفدان المذكور بعقد عرفى مؤرخ ٥ مايو سنة ١٩٥٩ وبذلك انتقلت إليه كافة حقوق المشترية المترتبة على العقد قبل البائع (الطاعن) ومنها التزامه بنقل ملكية الفدان المبيع إليه ، وإذ استولى الإصلاح الزراعى على الفدان موضوع العقد لأن البائع وهو الطاعن كان يملك ما يزيد على الحد الأقصى الجائز تملكه ولم يحتفظ بهذا القدر ضمن المائتى فدان التى احتفظ بها فى إقراره ، فقد وجه إلى الطاعن بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٥٩ إنذارا أخطره فيه بحوالة عقد البيع إليه وأنذره بضرورة تنفيذ التزامه بنقل ملكية الفدان المبيع إليه وبتمكينه من وضع يده عليه أو استبدال فدان آخر به لم يصدر عنه قرار بالاستيلاء ، وإذ لم يستجب لذلك فقد أقام عليه الدعوى بطلباته سالفة الذكر — دفع الطاعن الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة لعدم وجود رابطة قانونية بينه و بين رافعها (المطعون ضده الأول) كما دفع بأن أوراق الدعوى خلت مما يثبت أن الإصلاح الزراعى استولى على الفدان المبيع منه للسيدة خضرة فرحات و بأن التصرف الصادر منها للمطعون ضده الأول ينطوى على مضاربة قضائية من الأخير لصدوره بعد العمل بقانون الإصلاح الزراعى وطلب الطاعن فى ختام دفاعه رفض الدعوى — وبتاريخ ٢٣ من أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة و بقبولها و بفسخ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ٢٦/١٠/١٩٥٠ الصادر من الطاعن للسيدة خضرة فرحات والمتضمن بيع الأول للثانية الفدان المبين بصحيفة الدعوى بالعقد المذكور لقاء ثمن قدره ١٠٠٠ ج والمحول للمطعون ضده الأول بتاريخ ٥/٥/١٩٥٩ وبإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده الأول مبلغ ١٠٠٠ ج قيمة الثمن المقبوض ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد استئنافه برقم ٢٦٥ سنة ١٥ ق المنصورة وبتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، فطعن الطاعن فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت

فيهما الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه الذى أيد الحكم الإبتدائى وأخذ بأسبابه أقام قضاءه على أن قرارا صدر من هيئة الإصلاح الزراعى بالاستيلاء لدى الطاعن على الأطيان موضوع النزاع مع أن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد صدور هذا القرار من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٣ من قانون الإصلاح الزراعى ، ويرى الطاعن أن استدلال الحكم المطعون فيه على صدور الإستيلاء بالاقرار الصادر من محامى الإصلاح الزراعى هو استدلال مخالف للقانون لأن صدور هذا الاقرار فى المذكرة المقدمة منه للمحكمة لا يغنى عن صدور قرار الاستيلاء من اللجنة المختصة المشار إليها فيما سبق و بالأوضاع التى رسمها قانون الاصلاح الزراعى .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المادة ١٣ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ نصت على أن "تشكل لجان فرعية تقوم بعمليات الإستيلاء وحصر الأراضى المستولى عليها" كما نصت المادة ٩ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على أن "تشكل هذه اللجان من مندوب الحكومة بالمنطقة وممثل لتفتيش المساحة الذى تقع فى دائرة اختصاصه تلك الأطيان كما نصت هذه المادة على أن تتولى اللجنة الفرعية تسلم الأراضى التى تقرر الإستيلاء عليها وحصر ما تتسلمه ملحقا بها" ولما كان الثابت من الحكم الإبتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أنه جاء به قوله "إن المدعى (المطعون ضده الأول) قدم تأييدا لدعواه حافظة مستندات رقم ٤ دوسيه احتوت على (١) خطاب مؤرخ ١٩٥٩/٢/٧ مرسل من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى إدارة الإستيلاء إلى السيدة خضرة فرحات أبو العينين تخطرها فيه بأنه إشارة إلى الشكوى المقدمة منها بتاريخ ١٩٥٩/١/١٦ بشأن مشتراها لمساحة ١ ف و ١٥ س أطيانا زراعية بناحية الإنشاصية مركز أجا دقهلية من السيد / أحمد محمود الأتربى (الطاعن) ترجو الهيئة العامة للاصلاح الزراعى موافاتها بما يوجد لديها من مستندات وأوراق مثبوت تاريخها قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ حتى يمكن النظر فى طلبها (٢) خطاب مؤرخ

١٩٥٩/٣/٢٥ مرسل من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى منطقة السنبلاوين إلى السيدة خطرة فرحات (التى حل محلها المطعون ضده الأول) ويتضمن طلب حضورها إلى مقر زراعة ميت أبو الحسن للتوقيع على عقد إيجار بمساحة ١ ف و١٥ س فى مدة أقصاها ١٥ يوما. وأن السيد وزير الإصلاح الزراعى بصفته (المطعون ضده الثانى) قدم مذكرة بدفاعه رقم ١٢ دوسيه قال فيها إن معلومات الإصلاح الزراعى تنحصر فى أنه تم الاستيلاء فعلا على أطيان بناحية الإنشاصية مركز أجا قبل السيد / أحمد محمود المرسى الأتربى وهذه المساحات المستولى عليها حسب محاضر الاستيلاء ووضع اليد كالآتى ... حوض الأوسية رقم ١٢ "١ ف و١٥ س" وضع يد خضرة فرحات وتاريخ الإستيلاء عليها ١٩٥٦/١٢/١٩ كما أن الحكم الإبتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض دفاع الطرفين خلص إلى قوله " ولما كانت الحكومة قد استولت على القدر المبيع بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ كما جاء بمذكرة الإصلاح الزراعى رقم ١٢ دوسيه إذ وقع هذا القدر ضمن الزائد على ٢٠٠ ف ولم يحتفظ البائع (الطاعن) به ضمن القدر الذى احتفظ به لنفسه ومن ثم أصبح هذا القدر مملوكا للحكومة طبقا لما نصت عليه المادة ١٣ مكررة فقرة أخيرة من قانون الإصلاح الزراعى وأصبح التزام البائع بنقل ملكية المبيع مستحيل التنفيذ" . وهذا الذى قرره الحكم المطعون لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور . ذلك بأنه ما دام الطاعن لا ينازع فى أنه لم يحتفظ بالقدر المبيع فى إقراره ضمن المائتى فدان التى اختار الإحتفاظ بها باعتبارها الحد الأقصى الجائز له تملكه وكان الطاعن مقرا فى السبب الرابع من أسباب الطعن بأنه لم يقدم أى دليل لجهة الإصلاح الزراعى على ثبوت تاريخ تصرفه إلى السيدة خضرة فرحات فى القدر موضوع النزاع قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ فإن مقتضى ذلك عدم إعتداد جهة الإصلاح الزراعى بتصرفه هذا وقيامها بالإستيلاء على القدر المتصرف فيه بإعتباره زائدا على المائتى فدان التى اختار الإحتفاظ بها كحد أقصى لما يجوز له تملكه . لما كان ذلك فإن محكمة الموضوع إذ اعتبرت الأطيان المبيعة من الطاعن إلى السيدة خضرة والتى حل محلها المطعون ضده الأول فيها — قد تم الإستيلاء عليها لدى الطاعن بمعرفة الإصلاح الزراعى وأقامت قضاءها فى هـــذا الشأن

على الخطابين المرسلين من جهة الإصلاح الزراعى للمشترية من الطاعن وعلى إقرار جهة الإصلاح الزراعى بحصول الإستيلاء فإنها تكون قد أقامت قضاءها على أسباب كافية لحمله ولا مخالفة فيها للقانون ما دامت قد وجدت فى الأوراق المقدمة لها ما يكفى لإقتناعها بحصول هذا الإستيلاء بالطريق القانونى . لما كان ما تقدم فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم رفض الدفع بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ما قاله من أن إقرار التنازل الصادر من السيدة خضرة فرحات إلى المطعون ضده الأول فى ٥ مايو سنة ١٩٥٩ هو عقد حوالة أحالت بموجبه الأولى إلى الثانى جميع حقوقها المترتبة على عقد البيع الإبتدائى الصادر لها من الطاعن فى ١٩٥٠/١٠/٢٦ ورتبت على ذلك أن للمطعون ضده الأول كمحال له أن يطالب الطاعن كمحال عليه بحقوقه الناشئة عن الحوالة، وهذا من الحكم خطأ فى القانون لأن الثابت من إقرار التنازل المذكور أنه عقد بيع عرفى باعت بموجبه السيدة خضرة فرحات الفدان الذى اشترته من الطاعن إلى المطعون ضده الأول فيعتبر الأخير مشتريا (ثانيا) ولا يجوز بالتالى أن توجه الخصومة منه إلى الطاعن إلا إذا مثلت فيها المشترية منه ، وإذ لم يختصمها المطعون ضده الأول فتكون دعواه غير مقبولة . ويكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بقضائه برفض الدفع بعدم قبولها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الحكم الإبتدائى الذى أقر الحكم المطعون فيه أسبابه ، أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى على قوله "وحيث إنه فيما يتعلق بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة فإنه يجوز فى البيع غير المسجل لعقار معين بالذات أن يحول المشترى حقه الشخصى وفقا لإجراءات الحوالة لا لإجراءات التسجيل لأن البيع غير المسجل يقتصر على إنشاء حقوق شخصية فتكون قابلة للحوالة ومن المقرر طبقا للمادة ٣٠٥ مدنى أنه لابد لنفاذ الحوالة فى حق المدين المحال عليه من إعلانه بهذه الحوالة أو قبوله لها ... وحيث إنه تطبيقا لما تقدم ولما كان الثابت من المستندات المقدمة من المدعى "المطعون ضده الأول" أن خضرة فرحات أبو العينين

حولت للمدعى عقـد البيع الصـادر لهـا من المـدعى عليه " الطاعن " بتاريخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ بموجب إقرار التنازل المؤرخ ٥ / ٥ /١٩٥٩ فتكون قد تنازلت للمدعى عن حقوقها الشخصية قبل المدعى عليه وأن هذه الحوالة قد تمت صحيحة لإعلانها إلى المدعى عليه بالإنذار الموجه من المدعى " المطعون ضـده الأول " إلى المدعى عليه " الطاعن " والمعلن فى ٢٠ / ٥ / ١٩٥٩ فهى نافـذة فى حقه ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة لا يقوم على أساس صحيح " وهذا الذى قرره الحكم لامخالفة فيه للقانون ذلك بأن عقد البيع غير المسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية بين البائع والمشترى فيجوز للمشترى أن يحيل لآخر ماله من حقوق شخصية قبل البائع . وإذ كان الثابت من الأوراق أن السيدة خضرة فرحات قـد أشترت من الطاعن فـدانا بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ ثم صدر منها فى ٥ مايو سنة ١٩٥٩ عقد للمطعون ضده الأول وصف بأنه إقـرار تنازل وجاء به أنها بموجب الإقرار المذكور تنازلت إلى المطعون ضده الأول عن عقد البيع الصادر لها من الطاعن نظير الثمن الوارد به وقدره ١٠٠٠ جنيه وأنهـا تسلمت هذا المبلغ من المتنازل إليه وأصبح له كافة ما كان لهـا من حقوق على الفدان المبيع ، وكانت محكمة الموضوع قـد استخلصت من ذلك أن نية الطرفين قد اتجهت إلى أن تحول السيدة خضرة إلى المطعون ضده الاول مالهـا من حقوق شخصية مترتبة على عقد البيع الصادر لهـا من الطاعن ، وكان هـذا الاستخلاص سائغا وتحتمله عبارات العقد فلا سبيل لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فى ذلك . وإذ كانت الحوالة نافذة قبل المحال عليه لإعلانه بهـا فإن للمطعون ضده الأول المحال له أن يقاضيه فى شأن الحقوق المحال بهـا دون حاجة لاختصام المحيلة لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحـال له مع الدعاوى التى تؤكده ومنهـا دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع لالتزامه لأنها تكفل للمشترى أن يسترد الثمن فتعتبر بمثابة ضمان له ينتقل بالحوالة مع حقه المحـال به — لمـا كان ماتقدم فإن محكمة الموضوع تكون قد أصابت إذ قضت برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام المحيلة فيهـا . ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن التكييف الصحيح لعقد المطعون ضده الأول أنه شراء لحق متنازع عليه لأن هذا العقد صدر إليه فى ١٩٥٩/٥/٥ من السيدة خضرة فرحات المشترية من الطاعن بعد أن نازعها الاصلاح الزراعى فى عقد شرائها وطلب منها فى ١٩٥٩/٣/٢٥ الحضور لتحرير عقد إيجار منه إليها عن الفدان المتنازع عليه ، وإذ كان المطعون ضده الأول على علم بذلك قبل أن يشترى منها هذا الفدان فإنه يكون مشتريا لحق متنازع عليه فلا يلزم الطاعن عملا بالمادة ٤٦٩ مدنى إلا بأن يرد إليه الثمن الحقيقى الذى دفعه للبائعة وهو يقل كثيرا عن الثمن الذى اشترت به من الطاعن والمطالب برده ولهذا طلب الطاعن من المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن المطعون ضده الأول لم يدفع للسيدة خضرة فرحات فى البيع الصادر منها إليه سوى مبلغ أربعمائة جنيه ، وقد رد الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعن المتقدم الذكر ردا خاطئا إذ وضع فى اعتباره عقد المشترية الأصلية وطبق عليه قواعد الفسخ مع أن سند المطعون ضده الأول هو العقد الثانى الذى انتقلت به حقوق المشترية الأصلية إليه ، كما التفتت المحكمة عن طلب الإحالة إلى التحقيق ولم ترد عليه مما يجعل حكمها قاصر التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص بقوله إن عقد البيع لم يتم تسجيله فلا تنشأ عنه إلا التزامات شخصية قيمتها الثمن المحدد فى العقد وليس العقار موضوع العقد ولا محل لمناقشة الثمن وقيمة المبيع لأن الحال فى هذه الدعوى يخضع لقواعد الفسخ فهى التى تحكمه " وهذا الذى قررته محكمة الموضوع لا مخالفة فيه للقانون ذلك أنه بانعقاد الحوالة بين المحيل والمحال له — على ما جاء فى الرد على السبب الثانى — ينتقل نفس الحق المحال به من المحيل إلى المحال له وبكل قيمته ولو كان المحال له دفع فيه ثمنا أقل . وإذ كان الطاعن — لاينازع فى أن السيدة خضرة فرحات قد اشترت منه فدانا بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ لقاء ثمن قبضه قدره الف جنيه ، وكان العقد المذكور يعتبر صحيحا بين طرفيه ولكن لا يعتد به قبل جهة الاصلاح الزراعى إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ ، فان المشترية إذ أحالت حقوقها الشخصية المترتبة على هذا العقد للمطعون ضده الأول وتبين له أن جهة

الإصلاح الزراعى لم تعتد بالعقد لعدم ثبوت تاريخه فان له كمحال إليه أن يطلب الحكم على المحال عليه (الطاعن) بفسخ عقد البيع الصادر منه للمحيلة وإلزامه تبعا لذلك برد مبلغ الألف جنيه الذى قبضه كثمن من المحيلة بعد أن أصبح حقا له بموجب عقد الحوالة . لما كان ذلك فان محكمة الإستئناف إذ قضت للمطعون ضده بكامل الثمن المدفوع من المحيلة إلى الطاعن لا تكون قد خالفت القانون كما أنها تكون محقة فى إلتفاتها عن طلب الأخير إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن مادفعه المحال له (المطعون ضده الأول) للمحيلة هو ٤٠٠ جنيه فقط ، لأنه طلب غير منتج فى الدعوى لما سلف بيانه . و إذ كان فيما ورد فى أسباب الحكم المطعون فيه مما سلف الإشارة إليه ما يحمل الرد الضمنى على هذا الطلب فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن المشترية الأصلية قد أخطأت إذ قعدت عن تقديم أدلة ثبوت تاريخ عقدها إلى هيئة الإصلاح الزراعى رغم صدوره قبل نفاذ قانون الإصلاح الزراعى بعامين تقريبا وثبوت تاريخه فعلا قبل ٢٣ يوليه سنه ١٩٥٢ إذ كانت تسدد بموجبه الأموال الأميرية عن الأرض المبيعة لها كما تعاملت به مع بنك التسليف فى شأن السلف الزراعية وربط الحيازات الرسمية فإن كان الإصلاح الزراعى قد استولى فعلا على القدر المبيع لها بعد أن تصرفت فيه إلى المطعون ضده الأول فان هذا الاستيلاء كان نتيجة خطئها ومن حق الطاعن أن يتمسك بذلك فى وجه المطعون ضده الأول سواء أكان مشتريا ثانيا أو محالا إليه ولا يحق له لذلك استرداد الثمن . ولكن الحكم المطعون فيه رد على هـذا الدفاع بأن الدعوى موضوعها الفسخ المقرر بالمادة ١٥٩ مدنى وأن الخطأ محله دعوى أخرى. وهو رد قاصر وغير سديد لأن الطاعن كبائع لا يضمن استحقاق المبيع للغير وهو الإصلاح الزراعى ما دام الإستحقاق قد وقع بخطأ المشترية الأصلية وإهمالها فى تقديم أدلة ثبوت تاريخ عقدها لجهة الإصلاح الزراعى وفى إخطار الطاعن ليقوم بذلك . وإذ لم تناقش محكمة الإستئناف دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ولم ترد عليه فان حكمها يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن عقد البيع ينفسخ حتما ومن تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدنى بسبب استحالة تنفيذ إلتزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبي ويترتب على الانفساخ ما يترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ويتحمل تبعة الإستحالة فى هذه الحالة المدين بالالتزام الذى استحال تنفيذه عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن التزام الطاعن البائع بنقل ملكية العين المبيعة قد صار مستحيلا بسبب الإستيلاء عليها لدى الطاعن تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ ، فانه يكون بذلك قد أثبت أن استحالة تنفيذ هذا الإلتزام ترجع إلى سبب أجنبى لا يد للبائع فيه وإذ كان وقوع الإستحالة بهذا السبب الأجنبي لا يعفى الطاعن البائع من رد الثمن الذى قبضه بل إن هذا الثمن واجب رده فى جميع الأحوال التى يفسخ فيها العقد أو ينفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدنى ويقع الغرم على الطاعن نتيجة تحمله تبعة إنقضاء إلتزامه الذى استحال عليه تنفيذه — لما كان ما تقدم فانه يكون غير منتج مادفع به الطاعن من خطأ المشترية الأصلية وإهمالها فى تقديم أدلة ثبوت تاريخ عقدها قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ إلى جهة الإصلاح الزراعى أو إخطاره ليقوم بذلك . لما كان ذلك وكان لامحل لما يثيره الطاعن بشأن عدم ضمانه استحقاق المبيع لأن المطعون ضده الأول لم يرجع عليه بضمان الإستحقاق وإنما طالب بفسخ العقد لاستحالة تنفيذ الطاعن البائع لالتزامه فإن محكمة الإستئناف إذ قضت برد الثمن تأسيسا على إنفساخ العقد واستحالة تنفيذ الطاعن لالتزامه بنقل الملكية وضمنت حكمها أن لامجال لبحث الخطأ أو تقدير الضرر فى الدعوى الحالية فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا وتضمن حكمها الرد على ما أثاره الطاعن من دفاع فى هذا الشأن وبالتالى يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن المشترية الأصلية قد انتفعت بالعين المبيعة زهاء تسع سنوات من تاريخ البيع إلى تاريخ الاستيلاء عليها فى سنة ١٩٥٩ وطلب خصم قيمة هذه

المنفعة من الثمن المطالب برده كما طلب ندب خبير لتقدير ما عاد على المشترية الأصلية من منفعة خلال هذه المدة ولكن المحكمة التفتت عن هذا الدفاع دون أن ترد عليه وألزمته بالثمن كاملا دون أن تخصم منه قيمة هذه المنفعة و بذلك جاء حكمها مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه و إن كان يترتب على انفساخ عقد البيع أن يعاد العاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فيرد المشترى المبيع وثماره إذا كان قد تسلمه ويرد البائع الثمن وفوائده ، إلا أن استحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشترى لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما ، و إذ كان المطعون ضده الأول قد طلب فسخ العقد واقتصر على طلب رد الثمن دون الفوائد فإنه وقد استحال على الطاعن البائع تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع فإنه ملزم أمام المشترى برد الثمن المقابل للبيع بصرف النظر عن التزام المشترى بثماره التى تقابل فوائد الثمن ، ولذلك يكون طلب الطاعن خصم ما زاد من الثمار على فوائد الثمن — من الثمن الذى طالب المطعون ضده الأول برده — هو طلب باجراء المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار ، وهذه المقاصة لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه الأصلية طبقا للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات ، و إذ كان الطاعن لم يبد هذا الطلب إلا أمام محكمة الاستئناف فانه حتى إذا اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا فإنه يكون غير مقبول لإبدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فلا عليها إن هى التفتت عنه ، كما أنه إذ كان طلب ندب الخبير لتقدير المنفعة التى عادت على المشترية غير مجد فى الدعوى لما سلف بيانه فإن النعى بإغفال الحكم الرد عليه يكون غير منتج .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بليع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٥٥)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) نقض . "إجراءات الطعن" . "إعلان الطعن" .

صحة الطعن بالنقض الذى أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل عرضه على دائرة فحص الطعون والذى لم يعلن فى الميعاد ، إذا أعلن فى الميعاد الذى حدده القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ .

(ب) نزع الملكية للنفعة العامة . "الإستيلاء دون إجراءات" . غصب .

استيلاء جهة الإدارة على أطيان دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية يعد غصبا .

(ج) إجارة . "إجارة الأرض الزراعية" . "أجرة الأرض الزراعية" إصلاح زراعى .

نص المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى لا يحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر .

(د) ريع . "تقدير الريع" . غصب . إصلاح زراعى . "أجرة الأرض الزراعية" .

الغصب باعتباره عملا غير مشروع يلزم من ارتكبه بتعويض الأضرار الناشئة عنه . عدم تقيد المحكمة بالمادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب العقار المغتصب . إعتبار الريع بمثابة تعويض .

(هـ) نزع الملكية للمنفعة العامة . "الاستيلاء دون إجراءات" . "أثره" . ملكية . "أسباب كسب الملكية" . فوائد . "فوائد التأخير" . غصب . ريع .

إستيلاء الحكومة على عقار جبرا دون اتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣١ ، غصب . عدم نقله ملكية العقار للحكومة . لصاحبه المطالبة بريعه ، إنتهاء الغصب إذا طالب بقيمته وحكم له بها نهائيا . إلتزام الحكومة بالوفاء بهذه القيمة وفوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية .

١ — إذا كان التقرير بالطعن قد حصل فى يناير سنة ١٩٦٣ وأدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ، فإنه وإن كان الطاعن لم يقم بإعلان الطعن فى الميعاد إلا أنه وقد صدر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وأوجب فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من إجراءات على ما يقتضيه تطبيق القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وتصحيح ما لم يصح منها فى الميعاد المقرر وهو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون فى ١٩٦٧/٥/١١ بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت على المحكمة وقتئذ ، وقام الطاعن بإعلان المطعون ضده فى ١٩٦٧/٥/٢٤ فإن إعلان الطعن يكون قد تم فى الميعاد .

٢ — إستيلاء الحكومة على الأطيان محل النزاع دون أن تتخذ إجراءات نزع الملكية يعد — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بمثابة غصب(١) .

٣ — إذ تنص المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى على أنه لا يجوز أن تزيد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة عليها ، فإن هذا النص لا يحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر .

---

(١) راجع نقض جلسة ١٩٣٩/٢/١٦ الطعن رقم ٦٧ لسنة ٨ ق ، وجلسة ١٩٥٥/٢/١٧ الطعن رقم ٧٧ لسنة ٢١ ق بمجموعة القواعد القانونية لربع قرن ص ١٠٣٤ ، ص ١٠٣٥ القواعد ٢ و ٦ و ٧ . وجلسة ١٩٥٧/١١/١٤ الطعن رقم ٦٢ لسنة ٢٣ ق بمجموعة المكتب الفنى س ٨ ص ٧٨٣ . وجلسة ١٩٦٦/١٢/١٥ الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٢ ق بمجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ١٩٤٣ .

٤ — يلزم الغصب باعتباره عملا غير مشروع من ارتكبه — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — بتعويض الأضرار الناشئة عنه . ولا تتقيد المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار وذلك باعتبار هذا الريع بمثابة تعويض .

٥ — قيام الحكومة بالإستيلاء على عقار جبرا من صاحبه وبدون إتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣١ يعتبر بمثابة غصب وليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكية العقار للحكومة بل تظل هذه الملكية لصاحب العقار رغم هذا الإستيلاء ويكون له المطالبة بريعه ، إلا أنه إذا اختار المطالبة بقيمة هذا العقار وحكم له بها فإنه — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تنتهى حالة الغصب من وقت صيرورة هذا الحكم نهائيا وتصبح حيازة الحكومة للعقار حيازة مشروعة وتكون من هذا التاريخ مدينة لمن استولت على عقاره بالمبلغ المحكوم له به مقابل قيمة العقار ويلزمها الوفاء به ، فإن تأخرت حقت عليها الفائدة القانونية عن التأخير فى الوفاء من تاريخ المطالبة القضائية بها عملا بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى(١) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٠٥٤ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى طنطا ضد الطاعنين بصفتهما بعريضة أعلنت لهما فى ١٩٦٠/١١/٨ وطلبا الحكم بالزامهما بأن يدفعا لهما مبلغ ٤٠١ ج و ٨٦٠ م — وقالا شرحا لدعواهما إنه فى فبراير سنة ١٩٤٢ استولت وزارة الأشغال على أطيان مملوكه لهما مساحتها

(١) راجع نقض جلسة ١٩٤٨/١٢/١٦ الطعن رقم ٧٤ لسنة ١٧ ق مجموعة القواعد القانونية فى ربع قرن ص ١٠٣٥ قاعدة ٧ مكرر وجلسة ١٩٥٧/١١/١٤ الطعن رقم ٦٢ لسنة ٢٣ ق مجموعة المكتب الفنى س ٨ ص ٧٨٣ . وجلسة ١٩٦٦/١٢/١٥ الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٣٢ ق مجموعة المكتب الفنى س ١٧ ص ١٩٤٣ .

٣ ف و ١١ ط و ٥٠ س منها ٢ ف و ٩ ط و ٥ س للمطعون ضده الأول ، ١ ف و ٢ ط و ١٥ س للمطعون ضدها الثانية وأدخلا هذه الأطيان فى مشروع مصرف سماتاى بجهة المحلة دون أن يتخذا الإجراءات المقررة لنزع ملكيتها طبقا للقانون، و إنهما رفعا الدعوى رقم ٢٦١ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى طنطا ضد وزارة الأشغال وطلبا الحكم بثمن هذه الأرض وريعها وقضى لهما بمبلغ ٤١٩ ج و ٦١٠م باعتباره يمثل الثمن فرفعا إستئنافا عن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا قيد برقم ١٥٧ سنة ٨ ق . وطلبا ثمنا أعلى للأرض وتمسكا بطلب الريع ، وقضت المحكمة فى ١٩٦٠/٥/١٧ بتعديل الحكم المستأنف و إلزام وزارة الأشغال بأن تدفع لهما مبلغ ١٢٩٥ ج و ٣٩٨ م منه مبلغ ٤١٩ ج و ١٦٠ م ثمنا للأرض والباقى وقدره ٨٧٦ ج و ٢٣٨ م قيمة الريع منذ الإستيلاء عليها فى سنة ١٩٤٢ حتى رفع الدعوى فى آخر مارس سنة ١٩٥٥ . و إذلم تدفع الوزارة المبلغ المحكوم به واكتفت بايداع مبلغ ٣٨٤ ج و ٢٣٥ م على ذمتهما دون أن تعرضه عليهما عرضا قانونيا ، وكان الريع الذى استحق لهما بعد ذلك منذ أبريل سنة ١٩٥٥ حتى إقامة الدعوى الحالية فى آخر سنة ١٩٦٠ يقدر على أساس سبعة أمثال الضريبة المقررة على الأرض طبقا لقانون الإصلاح الزراعى بالمبلغ المطالب به ، فقد أقاما دعواهما بطلباتهما الآنفة الذكر . وبتاريخ ١٩٦١/٦/١٣ قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعنين بصفتهما بأن يدفعا للمطعون ضده الأول مبلغ ٥١ ج و ٥٠٠ م وللمطعون ضدها الثانية مبلغ ١٨ ج و ١٧٥ م قيمة الريع عن القدر المستولى عليه من كل منهما من أبريل سنة ١٩٥٥ حتى إخطار أولهما بالإيداع فى ١٩٥٦/٣/١٩ والثانية فى ١٩٥٥/١٢/١٧ وبرفض ماعدا ذلك من الطلبات . إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطاوقيد إستئنافهما برقم ٥٢ سنة ١٢ ق . وبتاريخ ١٩٦٢/١١/١٢ قضت محكمة الإستئناف بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنين بأن يدفعا للمطعون ضدهما مبلغ ٤٠١ ج و ٨٦٠م باعتبار أنه يمثل قيمة ريع الأطيان المستولى عليها عن المدة من أبريل سنة ١٩٥٥ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا .

وحيث إن المطعون ضدها الثانية دفعت ببطلان الطعن بالنسبة لها تأسيسا على أنها لم تعلن به فى الموعد القانونى .

وحيث إن هذا الدفع مردود ذلك أنه لما كان هذا الطعن قد حصل التقرير به فى ١٩٦٣/١/١٢ فقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . وأنه وإن كان الطاعن لم يقم بإعلان الطعن فى الميعاد طبقا لهذا القانون إلا أنه وقد صدر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ وأوجب فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصحح منها فى الميعاد المقرر وهو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون فى ١١ مايو سنة ١٩٦٧ بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت على المحكمة وقتئذ ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة فى ٩ يناير سنة ١٩٦٨ ، وكان الثابت أن الطاعنين أعلنا المطعون ضدها الثانية بهذا الطعن فى ٢٤ مايو سنة ١٩٦٧ أى فى الميعاد ، فإن الدفع ببطلان الطعن بالنسبة لها لعدم إعلانها يكون على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن يقوم على سببين ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه فى السبب الثانى مخالفة القانون والقصور فى التسبيب من وجهين . ويقولان فى بيان الوجه الأول إنهما تمسكا أمام محكمة الإستئناف بأن القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ الذى وقع الإستيلاء على الأرض موضوع النزاع فى ظله يقضى بأن يقدم صاحب العقار الذى تنزع ملكيته المستندات الدالة على ملكيته له وشهادة بخلوه من الرهن حتى يمكن صرف ثمنه إليه ، وقد كان يتعين إعمال هذا الحكم بالنسبة للعقارات موضوع النزاع ولو لم تتبع الحكومة الإجراءات المنصوص عليها فى القانون المشار إليه وذلك للمحافظة على حقوق ذوى الشأن فيها ، وطالما أن الجهة نازعة الملكية قد أودعت ثمن الأرض خزانة المحكمة على ذمة المطعون ضدهما وأخطرتهما بهذا الإيداع دون أن تشترط عليهما لصرفه سوى تقديم تلك المستندات ، وأن من شأن هذا الإيداع الذى يقوم مقام الوفاء أن يوقف سريان الفوائد على

ثمن الأرض ويسقط حق المطعون ضدهما فى المطالبة بريعها وليس لهما أن يحتجا بأنهما لم يصرفا ذلك الثمن ما دام عدم الصرف راجعا إلى امتناعهما عن تقديم المستندات المشار إليها . غير أن الحكم المطعون فيه وقد قضى للمطعون ضدهما بالريع على خلاف هذا النظر مبررا قضاءه بأن الإيداع الصحيح المبرئ للذمة هو الإيداع الذى تتبع فيه الإجراءات المنصوص عليها فى القانون دون أن يبين هذه الإجراءات فإنه يكون قد خالف القانون وشابه القصور . ويقولان فى بيان الوجه الثانى إن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضدهما بالريع على أساس سبعة أمثال ضريبة الأرض موضوع النزاع طبقا لقانون الإصلاح الزراعى دون أن يستبعد ما يقابل الأموال الأميرية التى كانت مربوطة عليها والتى توقف تحصيلها من المطعون ضدهما منذ الإستيلاء على تلك الأرض فى سنة ١٩٤٢ وهذا من الحكم مخالف للقانون .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين لم يتخذا إجراءات نزع ملكية الأطيان موضوع النزاع، وكان هذا الإستيلاء بعد — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بمثابة غصب، فان الحكم وقد أقام قضاءه بالريع للمطعون ضدهما على هذا الأساس يكون قد إلتزم صحيح القانون ، ولا عليه إن هو لم يبحث الإجراءات التى يتم بها الإيداع الصحيح ما دام أن هذا الإيداع لم تسبقه الإجراءات القانونية لنزع الملكية . لما كان ذلك فان النعى على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود ذلك أنه لما كانت المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى التى تنص على أنه لا يجوز أن تزيد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة عليها — لا تحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه للمطعون ضدهما بالريع على أن الحكومة استولت على أطيانهما جبرا عنهما و بطريق الغصب دون إتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية ، وكان الغصب باعتباره عملا غير مشروع يلزم من ارتكبه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بتعويض الأضرار الناشئة عنه ولا تتقيد المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار وذلك باعتبار هذا الريع

بمثابة تعويض ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون بفرض تجاوزه للحد الأقصى المقرر لإيجار الأراضى الزراعية طبقا للمادة ٣٣ المشار إليها، و يكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الأول للطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ذلك أنه وقد سبق أن قضى للمطعون ضدهما انتهائيا فى الإستئناف رقم ١٥٧ سنة ٨ ق طنطا بإلزام وزارة الأشغال بأن تدفع لهما مبلغ ٤١٩ ج و ١٦٠ م ثمنا للأرض المستولى عليها ومبلغ ٨٧٦ ج و ٢٣٨ م قيمة ريع هذه الأرض منذ الاستيلاء الفعلى عليها فى سنة ١٩٤٢ لغاية مارس سنة ١٩٥٥ فقد انحصر بذلك حقهما فى مبلغ من النقود ويستطيعان التنفيذ به على الوزارة، فإذا تأخرت فى الوفاء به لا يكون لهما من حق قبلها سوى المطالبة بالفوائد القانونية عن هذا التأخير . و إذ لم يقض الحكم السابق بالفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية ولم ينشأ حقهما فى هذا الطلب إلا منذ سنة ١٩٦٠ تاريخ مطالبتهما به فى الدعوى الحالية فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى لهما بالريع عن مدة لاحقة لصدور الحكم الإنتهائى السالف الإشارة إليه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه و إن كان استيلاء الحكومة على عقار جبرا عن صاحبه وبدون اتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣١ يعتبر بمثابة غصب وليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكية العقار للحكومة بل تظل هذه الملكية لصاحب العقار رغم هذا الإستيلاء ويكون له المطالبة بريعه ، إلا أنه إذا اختار المطالبة بقيمة هذا العقار وحكم له بها فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنتهى حالة الغصب من وقت صيرورة هذا الحكم نهائيا وتصبح حيازة الحكومة للعقار حيازة مشروعة وتكون من هذا التاريخ مدينة لمن استولت على عقاره بالمبلغ المحكوم له به مقابل قيمة العقار و يلزمها الوفاء به فإن تأخرت حقت عليها الفائدة القانونية عن التأخير فى الوفاء من تاريخ المطالبة القضائية بها عملا بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى . ولما كان قد صدر للمطعون ضدهما حكم فى الدعوى رقم ٢٦١ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى طنطا بإلزام وزارة الأشغال بأن تدفع لهما مبلغ ٤١٩ ج و ١٦٠ م مقابل قيمة الأطيان المستولى عليها ، و إذ رفع المطعون ضدهما الإستئناف رقم ١٥٧

سنة ٨ ق طنطا من هذا الحكم وقضت محكمة الإستئناف فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام وزارة الأشغال بأن تدفع للمطعون ضدهما مبلغ ١٢٩٥ ج و ٣٩٨ م منه مبلغ ٤١٩ ج و ١٦٠ م قيمة الأرض والباقى وقدره ٨٧٦ ج و ٢٣٨ م مقابل الريع منذ الإستيلاء على الأرض فى سنة ١٩٤٢ حتى رفع تلك الدعوى فى آخر مارس سنة ١٩٥٥ ، فانه لا يحق للمطعون ضدهما طلب ريع هذه الأرض من تاريخ صدور هذا الحكم الإنتهائى فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ وكل مالهما هو المطالبة بالفائدة القانونية عن التأخير فى الوفاء بالمبلغ المحكوم لهما به على ألا تسرى هذه الفائدة إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها . وإذ قضى الحكم المطعون فيه للمطعون ضدهما بالريع عن المدة اللاحقة لتاريخ صدور ذلك الحكم فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ وقدر هذا الريع خلال هذه المدة على أساس سبعة أمثال الضريبة للأرض موضوع النزاع أى بما يجاوز فوائد التأخير المقررة قانونا بواقع ٤ ٪ ، فان الحكم يكون قد خالف القانون فى هذا الخصوص بما يستوجب نقضه فى هذا الشق من قضائه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين خصم مبلغ ٤٣ ج و ٨٦٠ م قيمة الريع عن المدة من ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ من المبلغ المحكوم به وقدره ٤٠١ ج و ٨٦٠ م وجعل المبلغ المحكوم به (٤٠١ ج و ٨٦٠ م – ٤٣ ج و ٨٦٠ م) = ٣٥٨ ج وإلزام الطاعنين بالفوائد بواقع ٤ ٪ سنويا عن مبلغ ٤١٩ ج و ١٦٠ م من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام .

(٥٦)

الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إلتزام . "أوصاف الإلتزام" . "الشرط" . "الأجل" .

الحق المقترن بأجل حق كامل الوجـــود . نفاذه . مترتب على حلول الأجل .

(ب) إلتزام . "أوصاف الإلتزام" . "الأجل" .

تأخير تنفيذ الإلتزام لحين القيام بعمل متعلق بإرادة المدين . للدائن حق دعوته للقيام به أو مطالبة القاضى بتحديد أجل معقول لذلك .

١ — مفاد نص المـادة ٢٧١ من القانون المدنى أن الحق المقترن بأجل حق كامل الوجود ، وإنما يكون نفاذه مترتبا على حلول الأجل .

٢ — إذا اتفق على تأخير تنفيذ الإلتزام إلى وقت القيام بعمل متعلق بإرادة المدين فإن ذلك يعد اتفاقا على أجل غير معين ، للدائن الحق فى أن يدعو المدين إلى القيام بالعمل الموكول لإرادته أو يطلب من القاضى أن يحدد أجلا معقولا للقيام بهذا العمل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٢٠٨ لســـنة ١٩٦٠ مدنى

كلى الإسكندرية ضد المطعون عليهم وطلب الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا له مبلغ ٨٠٠ ج — وقال بيانا لدعواه إن والدى الطرفين توفيا عن تركة مكونة من عدة عقارات فاتفق الورثة على فرز وتجنيب حصة الطاعن فى التركة بمقتضى العقد المؤرخ فى ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ الذى اختص الطاعن بمقتضاه بثلاثة عقارات وهى المنزل رقم ١٠٨ بشارع الأمير ابراهيم وقطعة أرض فضاء بشارع الفردوس قسم محرم بك ومنزل وحديقة بفلمنج محافظة الإسكندرية ، كما اختص بمقتضى هذا العقد بمبلغ ٨٠٠ ج معدل قسمة يدفع إليه عند بيع الشونة المخلفة عن المورثين ضمن أعيان التركة والكائنة بشارع أساكل الغلال بمنطقة مينا البصل بالإسكندرية مقابل مبلغ ٣٠٠٠٠ ج.وإذ لم يقم المطعون عليهم ببيع هذه الشونة فقد أقام الطاعن دعواه بمطالبتهم بالمبلغ سالف البيان . وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٧ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف الإسكندرية وقيد الإستئناف برقم ٥٢٢ سنة ١٨ ق، وبتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف فقرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهن الثالثة والخامسة والسادسة لعدم إعلانهن بتقرير الطعن وبنقض الحكم بالنسبة لمن عداهن من المطعون عليهم، وبالجلسة المحددة لنظر الطعن إلتزمت النيابة رأيها السابق .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ١٩٦٣/٧/٢٠ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم الطعن فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره

والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ — تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ — وإذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بإعلان المطعون عليهن الثالثة والخامسة والسادسة خلال هذا الميعاد أو خلال الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ لإستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وكان هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان هذا الطعن لهؤلاء المطعون عليهن هو طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٤ سنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشر القانون بالنسبة للطعون التى لم تكن معروضة بالجلسة ومنها هذا الطعن الذى عرض لأول مرة بجلسة ١٩٦٨/١/٢٣ . لما كان ذلك فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لهؤلاء المطعون عليهن .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك بأن مقتضى الإتفاق المعقود بينه وبين المطعون عليهم بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ وهو فرز وتجنيب حصته فيما خلفه مورثا الطرفين المتعاقدين من عقارات وأنه قد تعذر إختصاصه بكامل نصيبه عينا فعوض بمبلغ ٨٠٠ ج عما نقص من نصيبه وذلك من قيمة الشونة المخلفة عن المورثين والتى قومت وقت التعاقد بمبلغ ٣٠٠٠٠ ج واتفق على أن معدل القسمة هذا هو مبلغ ٨٠٠ ج قابل للزيادة أو للنقصان بحسب سعر الشونة عند بيعها ، وأضاف الطاعن أنه تمسك بأن معدل القسمة السالف البيان يعد إلتزاما ثابتا فى ذمة باقى الورثة ومقترنا بأجل مما تنطبق عليه المادة ٢٧٤ من القانون المدنى لأن وقوع البيع أمر محتم ولو لم يعرف الوقت الذى يقع فيه غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر هذا الإلتزام معلقا على شرط واقف هو بيع الشونة ورتب على ذلك وعلى أنه لم يحصل بيعها

رفض دعوى الطاعن مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن المادة ٢٧١ من القانون المدنى إذ نصت على " يكون الإلتزام لأجل إذا كان نفاذه أو إنقضاؤه مترتبا على أمر مستقبل محقق الوقوع . ويعتبر الأمر محقق الوقوع متى كان وقوعه محتما ولو لم يعرف الوقت الذى يقع فيه " فقد أفادت بذلك أن الحق المقترن بأجل حق كامل الوجود وإنما يكون نفاذه مترتبا على حلول الأجل ، فاذا اتفق على تأخير تنفيذ الالتزام إلى وقت القيام بعمل متعلق بإرادة المدين فإن ذلك يعد إتفاقا على أجل غير معين ، للدائن الحق فى أن يدعو المدين إلى القيام بالعمل الموكول لإرادته أو يطلب من القاضى أن يحدد أجلا معقولا للقيام بهذا العمل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت من الاتفاق المعقود بين الطرفين فى ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ ما يلى " أنه قد تضمن بيانا للعقارات المخلفة عن والدى أطراف الاتفاق وقيمة كل منها ومن بينها شونة بشارع أسا كل الغلال قدر ثمنها بمبلغ ثلاثين ألفا من الجنيهات ونص فى الاتفاق على أن يختص المستأنف (الطاعن) بثلاثة عقارات هى عمارة بشارع الأمير ابراهيم وأرض فضاء بشارع الفردوس بمحرم بك وحديقة بشارع عباس بفلمنج وجاء فيه بعد ذلك ما يلى ويبقى للسيد سعد الدين (الطاعن) بعد ذلك من نصيبه مبلغ ثمانمائة جنيه تدفع إليه عند بيع الشونة بمبلغ ثلاثين ألفا من الجنيهات على أن يزيد هذا المبلغ أو ينقص بنسبة زيادة أو نقصان ثمن الشونة ويعتبر هذا العقد نافذ المفعول بالنسبة للريع من أول مايو سنة ١٩٥٦ " . وكان يبين من هذا الذى أثبته الحكم نقلا عن الاتفاق المشار إليه أنه لا يزال باقيا للطاعن من نصيبه فى التركة مبلغ ٨٠٠ ج وأن حقه فى استكمال هذا النصيب وإن جاء قابلا للزيادة أو النقص بحسب ما يسفر عنه بيع الشونة إلا أنه حق كامل الوجود مترتب نفاذه على حلول الأجل الذى يدعو له الطاعن

أو يعينه القاضى وذلك لتعلق القيام بالبيع بإرادة باقى الورثة ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر التزام الورثة بباقى نصيب الطاعن فى التركة والمقدر عند التعاقد بمبلغ ٨٠٠ ج إلتزاما معلقا على شرط واقف هو بيع الشونة وأن هذا البيع الذى لم يتم يعد شرطا لتكامل الإلتزام المتعاقد عليه ، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن المبلغ المطالب به قابل للتعديل فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وعثمان زكريا .

(٥٧)

الطعن رقم ١٣١ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) حكم . " بيانات الحكم " . دعوى . " شروط قبول الدعوى " . " الصفة " .

بيان الحكم لصاحب الصفة فى الدعوى طبقا للتعديل الذى طرأ عليها . لا خطأ .

(ب) محكمة الموضوع . " سلطة محكمة الموضوع " . " فى تقدير جدية المنازعة فى تنفيذ الالتزام " .

تقدير جدية المنازعة حول القيام بتنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد . مسألة واقع يستقل بها قاضى الموضوع .

(ج) إثبات . " إجراءات الإثبات " . " الإحالة إلى التحقيق " .

عند اقتناع المحكمة من الأدلة المطروحة عليها ، لا عليها إن لم تستجب لطلب الإحالة إلى التحقيق .

(د) عقد . " انحلال العقد " . " فسخ العقد " . " أثره " .

سقوط أثر العقد واعتباره كأن لم يكن وعودة العاقدين إلى ما كانا عليه قبل إبرامه ، إذا ما فسخ .

(هـ) عقد . " انحلال العقد " . " آثار العقد " . " تنفيذ العقد " . " التنفيذ بطريق التعويض " . " الشرط الجزائى " . شرط جزائى . حكم . " عيوب التدليل " . " القصور " . " ما لا يعد كذلك " . دفاع .

انتهاء الحكم إلى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على فسخ العقد . عدم رده على ما تمسك به الطاعن من دفاع متعلق بالشرط الجزائى الوارد بالعقد الذى فسخ . لا قصور .

١ — إذا جاءت عبارة الحكم الابتدائى صريحة فى بيان صاحب الصفة فى الدعوى طبقا للتعديل الذى طرأ عليها وأثبت فى محضر الجلسة فإنه لا يكون ثمة خطأ فى اسم المدعى وصفته .

٢ — يعد تقدير جدية المنازعة التى يثيرها أحد المتعاقدين فى قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته المترتبة على العقد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى بنى استخلاصه على اعتبارات معقولة تبرر النتيجة التى انتهى إليها .

٣ — لا على الحكم إن هو لم يجب الطاعن إلى طلب الإحالة إلى التحقيق طالما أن المحكمة اقتنعت من الأدلة المطروحة عليها بعدم صحة الواقعة التى يريد الطاعن إثباتها .

٤ — مؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى أنه إذا فسخ العقد سقط أثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن وأعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل إبرامه .

٥ — لا على الحكم إن هو لم يرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع يتعلق بالشرط الوارد بعقد الصلح بإعمال المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ من القانون المدنى عليه باعتباره شرطا جزائيا متى كان الحكم قد قرر أن عقد الصلح ذاته المتضمن هذا الشرط قد فسخ وانتهى الحكم إلى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن شركة وادى كوم أمبو التى اندمجت فيما بعد فى المؤسسة

العامة لإصلاح الأراضي — المطعون ضدها الأولى — أقامت الدعوى رقم ١٥١١ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى القاهرة ضد الطاعن وقلم كتاب محكمة القاهرة الابتدائية — المطعون ضده الثانى — وقالت فى بيانها إنه بمقتضى عقد مؤرخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ باعت للطاعن ١٢٠٠ أردب فول محصول سنة ١٩٥١ بسعر الأردب ٦ ج و ٤١٠ م كما باعته بمقتضى عقد مؤرخ فى ذات اليوم ١١٠٠ أردب شعير محصول سنة ١٩٥١ بسعر الأردب ٣ ج و ٣٠٠ م ، ونص فى العقدين على التزام الطاعن باستلام الحبوب المبيعة من مخازن الطاعنة بكوم أمبو فى مدة لا تجاوز ٤٥ يوما من تاريخ التعاقد ، ثم باعت له بعقد مؤرخ فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ مائتى أردب سمسم محصول سنة ١٩٥١ بسعر الأردب ١٥ ج و ٢٥٠م التزم الطاعن بأن يقوم باستلامها فى ميعاد لا يجاوز ثلاثين يوما من تاريخ التعاقد ، وقد أعدت المطعون ضدها كميات الحبوب المبيعة ونبهت على الطاعن باستلامها فاستلم ٣٨٤٫٥ أردب فول فقط وامتنع عن استلام باقى الكمية المتعاقد عليها فأنذرته فى ١٩٥٢/٤/٢٣ بضرورة استلامها و إلا اضطرت إلى بيعها لحسابه مع إلزامه بالتعويضات وفروق الأسعار ومصروفات التخزين والتأمين ، و إذ لم يستجب لطلبها فقد أقامت ضده الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٢ مستعجل الاسكندرية بطلب الحكم بتعيين خبير لمعاينة الحبوب بمخازنها بكوم أمبو و إثبات حالتها و بيعها بالمزاد العلنى ، وحكمت المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المطلوبة . وأثناء مباشرة الخبير لها أقام الطاعن من جانبه دعوى أمام محكمة القضاء المستعجل بالقاهرة طلب فيها الحكم بندب خبير لمعاينة الحبوب قبل بيعها ، كما استشكل فى إجراءات البيع التى اتخذها الخبير الذى ندبه الحكم الأول الصادر من محكمة القضاء المستعجل بالاسكندرية . وقد إنتهى هذا النزاع بين الطرفين إلى تحرير عقد صلح مؤرخ فى ١٩٥٣/١١/٢٣ اتفقا فيه على تعديل الأسعار الواردة بعقود البيع الثلاثة السالفة البيان وعلى أن يلتزم الطاعن باستلام كميات الفول والشعير والسمسم فى مدة لا تجاوز ٤٥ يوما من تاريخ عقد الصلح وعلى أنه إذا أخل الطاعن بالتزاماته الواردة فى هذا العقد فإنه يصبح لاغيا وكأن لم يكن بدون تنبيه أو إنذار و يعود الوضع إلى ما كان عليه قبل إبرامه ، و إذ مضت مدة الخمسة والأربعين يوما ولم يقم الطاعن إلا باستلام ٢٥٠ أردب فول فقط وتأكد بذلك إخلاله بتنفيذ عقد الصلح ، فقد أقامت الدعوى رقم ٢٠٤

سنة ١٩٥٤ مستعجل القاهرة الحكم بصفة مستعجلة ببيع المحاصيل موضوع العقود الثلاثة ، وقضت المحكمة بإقامة حارس لإجراء البيع و إيداع الثمن خزانة المحكمة ، وقام الحارس بالبيع وأودع مبلغ ٤٠٢٤ ج و ٥٩٠ م وهو صافى الثمن بخزانة محكمة القاهرة الإبتدائية التى يمثلها المطعون ضده الثانى . واستطردت المطعون عليها الأولى إلى القول بأن عقد الصلح يعتبر مفسوخا إستنادا إلى ما ورد به من شرط فاسخ صريح وأنه يجوز لها المطالبة بجميع حقوقها الواردة بعقدى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ ، وهذه الحقوق تشمل مبلغ ٤٠٢٤ ج ٥٩٠م تمثل صافى ثمن بيع المحصولات الذى أودعه الحارس ومبلغ ٢٠٣٦ ج ٨٥٩ م يمثل الفرق بين ثمن ما بيع به الفول بمعرفة الحارس و بين الثمن المتفق عليه بالإضافة إلى مصروفات التخزين والتأمين ومبلغ ٣١٨٩ ج و ٢٥٠ م يمثل الفرق بين ثمن ما بيع به الشعير و بين الثمن المتفق عليه بالإضافة إلى مصروفات التخزين والتأمين ومبلغ ١٦٥٢ ج و ٨٠٠ م يمثل الفرق بين ثمن ما بيع به السمسم و بين الثمن المتفق عليه بالإضافة إلى مصروفات التخزين والتأمين ، وانتهت المطعون ضدها الأولى إلى طلب الحكم (أولا) بفسخ عقد الصلح المؤرخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٣ و إعتباره كأن لم يكن (ثانيا) بأحقيتها فى صرف مبلغ ٤٠٢٤ ج و ٥٩٠ م المودع خزانة المحكمة . (ثالثا) بإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ٦٨٨١ ج و ٩٠٩ م والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد . (رابعا) بإلزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ١١٧٧ ج و ٤١٠ م يمثل قيمة رسوم الدعوى رقم ٢٠٤ سنة ١٩٥٤ مستعجل القاهرة وأمانة ومصروفات وأتعاب الحارس المعين فيها .

و بتاريخ ١٩٦٢/١١/٨ حكمت المحكمة (أولا) باعتبار عقد الصلح المؤرخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مفسوخا. (ثانيا) بأحقية المطعون ضدها الأولى فى صرف مبلغ ٤٠٢٤ ج و ٥٩٠ م المودع خزانة محكمة القاهرة الإبتدائية . (ثالثا) بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها الأولى مبلغ ٣٩٩٢ ج و ٦١٩ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا . (رابعا) بإلزام الطاعن أيضا بأن يدفع للمطعون ضدها الأولى مبلغ ١١٧٧ ج و ٤١٠ م . استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨٤٤ سنة ٧٩ ق القاهرة ، وفى ١٩٦٣/١٢/٣١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف .

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة لقلم كتاب محكمة القاهرة الإبتدائية

ـ المطعون ضده الثانى ـ و برفض الطعن بالنسبة للطعون ضدها الأولى و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع أن الطاعنة لم تقم بإعلان تقرير الطعن للمطعون ضده الثانى فى الميعاد القانونى

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، و إذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد ، وكانت الأوراق خالية أيضا مما يثبت أن الطاعن قام باعلان الطعن فى الميعاد الذى انفتح بعد ذلك بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لإستكمال مالم يتم من الإجراءات التى تقتضيها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح مالم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة، وكان هذا الميعاد الجديد طبقا لما تقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه هو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون فى ١٩٦٧/٥/١١ بالنسبة للطعون التى لم تكن وقتئذ قد طرحت على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة بجلسة ١٩٦٧/١٢/٢٦ . لما كان ماتقدم فإنه يتعين ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ إعمال الجزاء

المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات المشار إليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضدها الأولى .

وحيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل السبب الأول منها الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الدعوى رفعت أصلا من شركة وادى كوم أمبو التى يمثلها مديرها وعضو مجلس إدارتها المنتدب ، إلا أنه بجلسة ١٩٦٢/١٠/٤ قرر المحامى الذى كان يحضر عن الشركة أنها اندمجت فى المؤسسة العامة لإصلاح الأراضى وحضر عن هذه الأخيرة بذات الجلسة من يمثلها قانونا مما كان يتعين معه صدور الحكم الابتدائى لصالح من له الصفة وهى المؤسسة ، إلا أنه صدر لصالح شركة وادى كوم أمبو دون ملاحظة ما طرأ عليها من تغيير ، وعلى الرغم من أن الطاعن تمسك ببطلان الحكم الابتدائى لهذا السبب أمام محكمة الاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه رفض القضاء به فجاء بذلك مخالفا لنص المادة ٣٤٩ مرافعات التى ترتب البطلان على الخطأ الجسيم فى أسماء الخصوم وصفاتهم .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى أنه أثبت فيه أنه صادر فى الدعوى رقم ١٥١١ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى مصر المرفوعة من " شركة وادى كوم أمبو — شركة مساهمة مصرية — المندمجة فى المؤسسة العامة لإصلاح الأراضى " . وإذ جاءت عبارة الحكم الابتدائى على هذا النحو صريحة فى بيان صاحب الصفة فى الدعوى طبقا للتعديل الذى طرأ عليها وأثبت بمحضر جلسة ١٩٦٢/١٠/٤ ، فإنه لا يكون ثمة خطأ فى إسم المدعى وصفته . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة وقضى برفض الدفع ببطلان الحكم الابتدائى الذى أثاره الطاعن فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والخامس خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم قضى باعتبار عقد الصلح المؤرخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مفسوخا ورفض الدفع بعدم

التنفيذ الذى تمسك به الطاعن واستند فيه إلى أن رفضـــه استلام الحبوب كان بسبب أن الشركة المطعون ضدها لم تقم بالتزامها بالنسبة لدرجة النظافة المتفق عليها بالعقد ، ورد الحكم على هذا الدفع بأن المطعون ضدها الأولى أنذرت الطاعن بالاستلام ولم يرد عليها ، كما أن الطاعن أقر بعقد الصلح بأنه عاين المحاصيل وتعهد باستلامها بحالتها ، ولم يعترض على درجة نظافتهـا بالطريق القانونى . وهذا من الحكم لا يصلح سببا لرفض الدفع لأن الإنذار سابق على محضر الصلح ولأن المطعون ضدها الأولى لم تسلم المحاصيل التى عاينها الطاعن واستبدلت بها محاصيل السنوات التاليـة لسنة ١٩٥١ والتى تقل درجة نقاوتها عن ٢٣ قيراطا ولأن القانون لا يتطلب إنذارا رسميا أو خطابا موصى عليه يسبق التمسك بالدفع بعدم التنفيذ. هذا إلى أن الحكم أخل بحق الدفاع إذ رفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن المحاصيل ليست من محصول سنة ١٩٥١ وأن درجة نقاوتها تقل عن المتفق عليه بالعقد .

وحيث إن هذا النعى بسببيه مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفع بعدم التنفيذ على عدم جدية منازعة الطاعن بشأن درجة نظافة المحصول والسنة التى نتج فيها واستخلص ذلك بما أورده فى قوله " رفعت الشركة الدعوى رقم ٢٢١٣ سنة ١٩٥٢ مستعجل الاسكندرية ... وطلبت تعيين خبير لمعاينة الحبوب وإثبات حالتها ثم بيعها بالمزاد العلنى ... وقد أثبت الخبير فى نشرة البيع للحبوب التى أعدها بعد المعاينة ومناقشة الطرفين أن الحبوب محصول سنة ١٩٥١ ، وأن المستأنف ــ الطاعن ــ أقر بعقد الصلح المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٣ أنه عاين الكميات المبيعة الباقية من الصفقة محفوظة فى مخازن الشركة ... وتعهد باستلامها بحالتها التى يقرر بعلمه بها علما تاما نافيا للجهالة وأنه تعهد باستلامها فى مدة لا تتجاوز ٤٥ يوما ... وأنه بمطالعة أوراق الدعوى رقم ٢٠٤ سنة ١٩٥٤ مستعجل القاهرة ... والتى قضى فيها بتعيين حارس لبيع الحبوب ، يتبين أن المستأنف لم يثر أية منازعة بخصوص سنة المحصول أو درجة النظافة " . وانتهى الحكم من ذلك إلى القول " أن منازعة المستأنف فى سنة المحصول وفى درجة النظافة منازعة لا تتسم بالجدية مما لا ترى معه المحكمة محلا لإجابة المستأنف إلى طلب التحقيق " . ولمـا كان تقدير جدية المنازعة التى يثيرها أحد

المتعاقدين فى قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته المترتبة على العقد يعد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى بنى استخلاصه على اعتبارات معقولة تبرر النتيجة التى انتهى إليها ، وكان ما أورده الحكم من قرائن — على النحو السالف بيانه — يؤدى إلى أن الشركة المطعون ضدها لم تقصر فى تنفيذ التزاماتها ، فإن الحكم إذ رفض الدفع الذى تمسك به الطاعن بعدم التنفيذ لا يكون قد خالف القانون ، ولا عليه إن هو لم يجب الطاعن إلى طلب الإحالة إلى التحقيق طالما أن المحكمة اقتنعت من الأدلة المطروحة عليها بعدم صحة الواقعة التى يريد الطاعن إثباتها .

وحيث إن حاصل السببين الثالث والرابع خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الأثر المترتب على فسخ عقد الصلح هو عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل إبرام هذا العقد ، وإذ كانت المحاصيل بمخازن الشركة عند وقوع الفسخ ، فإن الشركة تكون هى المسئولة عن تخزينها وصيانتها وبيعها ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ ألزم الطاعن بفروق الأسعار وبأتعاب الحارس وإجراءات المزايدة ، ذلك أن هذه الإجراءات قد تمت لحساب وتحت مسئولية الشركة المطعون ضدها بعد أن انفسخ عقد الصلح تلقائيا وعادت الحالة إلى ما كانت عليه قبل إبرامه . وأضاف الطاعن أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بدفاع حاصله أنه وإن اشترط فى البند السابع من عقد الصلح المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٣ بأنه فى حالة إخلال الطاعن بالتزاماته الواردة بهذا الصلح يصبح من حق المطعون ضدها المطالبة بجميع حقوقها على أساس العقود الأصلية المحررة فى ٥ و ١٩٥١/١١/١٢ ، إلا أن هذا الشرط لا يفيد أن هذه العقود تسترد قوتها فى حالة الإخلال بالالتزامات الواردة بعقد الصلح وإنما هو شرط جزائى يخضع لحكم المادتين ٢٢٣ ، ٢٢٤ من القانون المدنى فيجوز للقاضى تخفيض التعويض الوارد به إذا كان مبالغا فيه لدرجة كبيرة ، وإذ التفت الحكم عن هذا الدفاع فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى أنه إذا فسخ العقد سقط أثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن وأعيد

المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل إبرامه . وإذ قرر الحكم المطعون فيه بأن الأثر المترتب على فسخ عقد الصلح المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٣ هو العود بالطرفين إلى مركزهما الأول المحدد بعقود البيع الأصلية ثم أعمل مقتضى هذه العقود فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولا عليه بعد ذلك إن هو لم يرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع متعلق بالشرط الوارد بعقد الصلح وبإعمال المادتين ٢٢٣ ، ٢٢٤ من القانون المدنى عليه باعتباره شرطا جزائيا ، ذلك أنه وقد قرر الحكم أن عقد الصلح ذاته المتضمن هذا الشرط قد فسخ وانتهى الحكم إلى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ، فإن النعى على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وإبراهيم عمر هندى ، ومحمد نور الدين عويس ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٥٨)

الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣١ القضائية :

(أ) حكم . "تسبيب الحكم" . "تسبيب كاف" . استئناف . "تسبيب الحكم" .

محكمة الاستئناف . تأييد الحكم المستأنف . الإحالة على ما جاء فيه من بيان وقائع الدعوى والأسباب التى أقيم عليها . جوازى . مناطه .

(ب) دفاع . "الإخلال بحق الدفاع" . نقض .

طلب ضم أوراق أمام محكمة الموضوع . عدم إجابته . الطعن على الحكم . عدم بيان وجه المصلحة فى الأوراق ومدى تأثير إغفال الحكم لهذا الطلب على ما قضى به . الطعن غير منتج .

(ج) ضرائب . "دعوى الضرائب" . نيابة عامة .

وجوب تمثيل النيابة العامة فى دعاوى الضرائب . عدم لزوم إبداء رأيها فى النزاع .

١ — لمحكمة الإستئناف — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إذ تؤيد الحكم الإبتدائى أن تحيل على ما جاء فيه سواء فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها متى كانت تكفى لحمله ولم يكن الخصوم قد استندوا أمام محكمة الإستئناف إلى أوجه دفاع جديدة تخرج فى جوهرها عما قدموه لمحكمة أول درجة [1] .

---

(١) نقض ٥/٥/١٩٦٠ الطعن رقم ٢ لسنة ٢٨ ق ، س ١١ ص ٣٨٣ .
ونقض ٢٨/٦/١٩٥٦ الطعنان رقما ٣٧٩ و ٣٨٢ لسنة ٢٢ ق ، س ٧ ص ٧٦٧ .

٢ – متى كان الطاعن لم يبين وجه المصلحة فى الأوراق التى طلب من محكمة أول درجة ضمها ومدى تأثير إغفال هذا الطلب على جوهر ما قضى به الحكم ، فإن النعى بعدم إجابة المحكمة طلبه ضم تلك الأوراق و إغفال بحث دفاعه يضحى غير منتج .

٣ – و إن أوجب القانون أن تكون النيابة العامة ممثلة فى دعاوى الضرائب ، إلا أنه لم يستلزم إبداء رأيها فى النزاع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن شركة أولاد فيليب فرانجودس بالأسكندرية قدمت لمأمورية ضرائب اللبان إقرارات عن أرباحها فى المدة من أول سبتمبر سنة ١٩٣٨ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٣٩ والسنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٢ ولم تأخذ المأمورية بهذه الإقرارات وقدرت الأرباح بالمبالغ ١٩٢٥ ج ٧٠٧ م ، ٢٨١٦ ج ٦٨٦ م ، ١٩٨١ ج ٥٤١ م ، ١٨٣١٠ ج ٣٥٠ م على التوالى ووافقت الشركة على هذه التقديرات وتم ربط الضريبة ، كما قامت الشركة باختيار أرباح سنة ١٩٣٩ رقما للمقارنة وربطت عليها المأمورية ضريبة الأرباح الإستثنائية طبقا لهذا الاختيار ، ثم قدمت الشركة إقرارا عن أرباحها فى سنة ١٩٤٣ وقدرتها بمبلغ ١٤٠٢٦ ج و ٦٣٠ م وقامت المأمورية بتعديله إلى ١٤٨١٨ ج و ٤٢٣ م وعقب ذلك وردت شكاوى لمصلحة الضرائب تتضمن إتهام الشركة بالتلاعب فى بيان أجور العمال وقيدها فى الدفاتر بأكثر من قيمتها و إسقاط بعض العمليات و إثبات مصروفات غير حقيقية ودفع رشاوى لبعض موظفى المصلحة ، وقامت النيابة العامة بتحقيق هذه الوقائع وأصدرت قرارا بتشكيل لجنة لفحص دفاتر الشركة ومستنداتها وباشرت اللجنة مأموريتها وقدمت عنها تقريرا وعلى ضوء

هذا التقرير عادت المصلحة ففحصت حسابات الشركة عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٣ وأعادت ربط الضريبة عليها فى السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٢ كما ربطت ضريبة سنة ١٩٤٣ وهذا كله بعد أن أقر كوستافرا بخودس مدير الشركة بصحة النتائج التى إنتهت إليها أعمال اللجنة وإذ لم يوافق الشركاء على هذه الإجراءات فقد أقاموا الدعوى رقم ٧٥٤ سنة ١٩٤٩ تجارى الإسكندرية الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب يطلبون الحكم (أولا) بعدم جواز إعادة التقدير عن السنوات من سنة ١٩٤١ إلى سنة ١٩٤٢ وبطلان تقديرات لجنة الفحص عن هذه السنوات والأوراد والتنبيهات الصادرة على أساسها ومارتب عليها من آثار. (ثانيا) بطلان تقدير لجنة الفحص عن سنة ١٩٤٣ والأوراد والتنبيهات الصادرة على أساسه وما بنى عليها من آثار. (ثالثا) بطلان ربط الضريبة على الأرباح الاستثنائية الذى تم بناء على تسوية لجنة الفحص وكل ماترتب عليه ومن باب الاحتياط ندب خبير لمراجعة التعديلات التى أجرتها لجنة الفحص وتحقيق دفاع المدعين بشأنها وهل تعتبر تلاعبا يبرر إعادة التقدير من عدمه مع إلزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه. وبتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعين بالمصروفات ومبلغ ثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه واستأنف المدعون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم وقيد هذا الإستئناف برقم ٢٠٣ سنة ١٦ تجارى قضائية. وبتاريخ ١٩٦١/٢/٢٣ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصروفات ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة الأولى على طلب نقض الحكم ولم يحضر الطاعن الثانى ولم يبد دفاعا وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن.

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الطاعنين إستندا فى استئنافهما إلى سبعة أسباب مدونة تفصيلا فى مذكرتهما الختامية المقدمة لمحكمة الاستئناف واغفل

الحكم المطعون فيه ذكر هذه الأسباب والرد عليها كما أغفل ذكر رأى النيابة واكتفى بقوله إن واقعة النزاع قد فصلها الحكم المستأنف فلا محل لترديدها ، وهو عيب فى الصياغة ومخالفة للقانون وقصور، إذ توجب المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات أن يبين فى الحكم نص ما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع أو دفوع وخلاصة ما استندوا إليه من الأدلة الواقعية والحجج القانونية ومراحل الدعوى ورأى النيابة، كما توجب المادة ٤٠٥ مرافعات على المستأنف أن يوضح أسباب استئنافه مما يتعين معه على محكمة الإستئناف أن تعرض لهذه الأسباب وتذكرها تفصيلا وأن ترد عليها بالقبول أو الرفض حتى يتيسر لمحكمة النقض أن تهيمن على الحكم باعتباره وثيقة كاملة لوقائع الدعوى وأدلتها ، ولأن اكتفاء قانون النقض بتقديم صورة من الحكم المطعون فيه يقوم على افتراض أن فى صياغته طبقا للمادة ٣٤٩ ما يغنى عن ملف الدعوى وسائر أوراقها ، ولا يغير من ذلك قول الحكم إن المستأنفين يرددون فى صحيفة استئنافهم ومذكراتهم نفس الدفاع الذى أبدوه أمام محكمة أول درجة إذ كان من اللازم عليه أن يستظهر الأسباب التى استند إليها المستأنفون ويقارنها بدفاعهم أمام محكمة أول درجة حتى تتبين محكمة النقض أنهم لم يأتوا بجديد لا أن يكتفى بوصفها بأنها ترديد للدفاع السابق دون أن يقيم الدليل على ذلك هـذا بالإضافة إلى أنه قول لا يطابق الواقع إذ تمسك المستأنفون باعتراضات لا تعتبر ترديدا لدفاعهم فى المرحلة الإبتدائية من ذلك نعيهم على الحكم المستأنف عدم إجابة طلبهم الخاص بضم قرار النيابة بتشكيل لجنة الفحص ومحاضر جلسات محكمة الجنايات التى نفى فيها رئيس اللجنة حصول تلاعب فى الدفاتر وضم ملف الأرباح الاستثنائية ، ومنها إغفاله بحث دفاعهم المؤسس على أن لجنة الفحص لم تكشف حصول غش أو تلاعب فى حسابات الشركة وأن فروق الأرباح إنما نشأت من اختلاف وجهات النظر فى بعض وجوه الصرف .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بأن قضاء محكمة النقض قد جرى على أن لمحكمة الإستئناف — إذ هى تؤيد الحكم الإبتدائى — أن تحيل على ما جاء فيه سواء فى بيان وقائع الدعوى أو فى الأسباب التى أقيم عليها متى كانت تكفى لحمله ولم يكن الخصوم قد استندوا أمام محكمة الاستئناف إلى أوجه دفاع جديدة

تخرج فى جوهرها عما قدموه لمحكمة أول درجة ، وإذ كان يبين من الحكم الإبتدائى أنه تضمن بيانا كافيا لوقائع الدعوى وأدلتها وطلبات الخصوم فيها وعرض لأوجه دفاع الطاعنين ورد عليها كما عرض لدفاعهما المشار إليه فى سبب الطعن ورد عليه بقوله إن المدعيين "قد أفاضوا فى بيان أن لجنة الفحص التى أصدرت النيابة قرارا بتشكيلها لم تجـــد أى تلاعب فى دفاتر الشركة أو مستنداتها وأن كل ما أجرته لا يعدو مجرد تعديلات مردها اختلاف وجهات النظر، وطلبوا لإثبات ذلك وأنه ليس هناك تلاعب من جانب الشركة يبرر إعادة التقدير ندب خبير ، إلا أن المحكمة لا ترى محلا لإجابة هذا الطلب بعد أن ثبت من تحقيقات لجنة الفحص أن تلاعبا حصل فى مستندات الملف الذى تودع به الشركة الخطابات والأوراق الخاصة بالضرائب وأنها استبدلت بمستندات أخرى بالإتفاق مع مأمور الضرائب المختص بعد حصوله على رشوة بقصد التهرب من جزء كبير من الضريبة المستحقة عن السنوات من سنة ١٩٤٠ إلى سنة ١٩٤٣ وقد أقر بذلك مدير الشركة ورئيس حساباتها" وهى أسباب سائغة وكافية للرد على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص. وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أحال إليـــه فى بيان الوقائع وأيده لأسبابه ولمـا أضافه إليه من أسباب أخرى فإنه لا يكون مشوبا بعيب فى الصياغة ولم يخالف القانون ومردود (ثانيا) بأن الطاعنين لم يبينا وجه المصلحة فى الأوراق التى طلبوا من محكمة أول درجة ضمها ومدى تأثير إغفال هذا الطلب على جوهر ما قضى به الحكم خصوصا بعد أن قطع فى أسبابه بحصول غش فى حسابات الشركة وأن بعض أوراق الملف الفردى استبدلت بهـا غيرها . ومردود (ثالثا) بأن القانون وإن أوجب أن تكون النيابة العامة ممثلة فى دعاوى الضرائب إلا أنه لم يستلزم إبداء رأيها فى النزاع .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعنين تمسكا فى دفاعهما بأنه كان على مصلحة الضرائب قبل إعادة الربط أن تخطر الشركاء بإقرار مدير الشركة المخالف للأرقام الثابتة فى الدفاتر والتى على أساسها قبضوا أنصبتهم فى الأرباح وأن تجرى محاسبتهم بمقتضى نماذج جديدة ، ورد الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بأن المصلحة غير ملزمة بإعادة إجراءات التقدير والربط بعد أن أقر مدير الشركة بمـا شاب الحسابات من عيوب ووافق نيابة عن الشركة والشركاء

على جميع النتائج التى انتهت إليها لجنة الفحص وأن توقيعه بقبول الربط الجديد يعتبر حجة عليهم بمقتضى السلطة المخولة له فى عقد الشركة ، وأضاف الحكم المطعون فيه أن أساس التزام الشركاء بالربط الجديد ليس تقرير لجنة الفحص بل الاتفاق الذى تم بين الشركة والمصلحة على الأرباح الحقيقية فلا وجه لإعادة توجيه النماذج ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون من وجوه (أولها) أن قضاءه يقوم على أن الشركة هى الملزمة بدفع الضريبة يدل على ذلك قوله إن تحديد الأرباح تم بمقتضى الاتفاق المبرم بينها و بين المصلحة واعتبر هذا الاتفاق ملزما للشركاء ، فى حين أن الشريك المتضامن وفقا للمادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو المسئول شخصيا عن الضريبة ومسئوليته قاصرة على مقدار ما قبضه من الأرباح طبقا لحسابات الشركة المدونة فى دفاترها ولا يملك المدير التلاعب فى هذه الحسابات أو إدخال تعديلات عليها خصوصا بعد أن اعتمدتها المصلحة واتخذتها أساسا لربط الضريبة فى سنوات النزاع وعلى أساسها أيضا تسلم الشركاء أنصبتهم فى الأرباح ، وهو إذ أقر بما يخالف الأرقام الثابتة فيها دون علم الشركاء ورضائهم فإنما فعل ذلك تحت تأثير الخوف من المحاكمة أو بقصد التهرب من المسئولية على حساب الآخرين ، وكان يتعين على المصلحة قبل إعادة الربط أن تخطر الشركاء بنقض الربط السابق وأن تتخذ قبلهم إجراءات جديدة ليتمكنوا من الدفاع عن حقوقهم إزاء تصرف المدير حتى ولو كان مبنى تصرفه هذا أنه خان الأمانة وبدد بعض أرباح الشركة لأن الضريبة شخصية وتحدد على أساس ما يصل فعلا ليد الشريك من الأرباح (وثانيها) أنه استند إلى المادة ٢٢ من قانون التجارة فى اعتبار توقيع مدير الشركة بشأن تسوية الضريبة حجة على باقى الشركاء بينما تشترط هذه المادة لمسئوليتهم أن يكون التعهد من تعهدات الشركة ومن المقرر أن دين الضريبة مفروض على كل شريك شخصيا وليس على الشخص المعنوى فلا يسرى عليه توقيع المدير (وثالثها) أنه كان من شأن الصلح الذى عقده مدير الشركة مع المصلحة إلغاء الربط النهائى لضرائب تم سدادها والاتفاق على ربط جديد لا يستند إلى حسابات الشركة المدونة فى دفاترها وألزم الشركاء بهذا الصلح دون أن يكون بيد المدير توكيل خاص يخوله الإقرار بالحقوق والتنازل عنها طبقا للمادة ٧٠٢ من القانون المدنى .

- وحيث إن هذا السبب مردود فى جملته بأن الحكم الابتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى الدعوى على أنه يتضح من محاضر تحقيق لجنة الفحص التى شكلت بأمر صادر من رئيس نيابة الاسكندرية فى ١٠ مارس سنة ١٩٤٥ " أن مدير الشركة كوستا فرانجورس ورئيس حساباتها يوتينوس وبنيس أقرا صراحة بأنه حصل تغيير كبير فى مستندات الملف الذى تودع به الشركة الخطابات والأوراق الخاصة بالضرائب وأنه قد استبدلت صورة الميزانية وحساب الأرباح والخسائر الخاصين بسنة ١٩٤٢ والسابق إرسالهما إلى مأمورية الضرائب المختصة وكذا صورة إخطار الشركة باختيارها ١٢ ٪ من رأس المال كأساس للمقارنة وصورة كشوف الأرباح الاستثنائية التى أجريت على الأساس المذكور ووضع مكانها أوراق أخرى أهمها صورة خطاب مرسل من الشركة إلى مأمورية الضرائب ببيان الزيادات التى حلت برأس المال وتسويتان عن الضريبة الاستثنائية أحدهما على أساس ١٢ ٪ من رأس المال والأخرى على أساس أرباح سنة ١٩٣٩ والميزانية الجديدة التى عملت عن سنة ١٩٤٢ والتسوية الخاصة بها وذكر مدير الشركة أن هذه التغييرات تمت كلها بالاتفاق مع مأمور الضرائب المختص بعد أن دفع له مبلغا كبيرا كرشوة و بعد مساومات ومحاولات بذلت فى هذا الشأن وإن حاول مدير الشركة أن يصور نفسه بأنه كان حسن النيـة وضحية لألاعيب بعض رجال مصلحة الضرائب كان مدير الشركة يحاول تدعيم إقراراته أمام اللجنة بشتى السبل وقدم لهـا مستندات خلاف تلك التى ضبطتها النيابة العامة عند تفتيشها لمكاتب الشركة وقد بدأ التحقيق مع مدير الشركة فى ١٦ / ٣ / ١٩٤٥ وحرر إقرارا بخط يده فى ١٩٤٥/٣/٢٢ بموافقته على التسوية الخاصة بالأرباح الخاضعة للضريبة عن سنة ١٩٤٣ عن نفسه وعن باقى الشركاء وأن موافقته هـذه صادرة منه بإرادته الحرة و بمطلق اختياره ثم قام بعض أعضاء اللجنة وهم من رجال مصلحة الضرائب بتقدير الأرباح الحقيقية للشركة فى كافة سنوات النزاع ووافق مدير الشركة عن نفسه وعن باقى الشركاء على هذا التقدير فى ١٩٤٥/٦/٥ وتضمنت الموافقة قيمة الضرائب العادية والاستثنائية المستحقة على شركة أنجـال فرانجورس عن السنوات سالفـة الذكر ودفـع مدير الشركة مبلغ ١٠٤٣٤ ج و ٦٥٥ م من قيمة الضرائب المستحقة " وأنه " عما أثاره

المدعون بشأن عدم جواز إعادة التقدير عن السنوات من سنة ١٩٤٠ إلى سنة ١٩٤٢ و بطلان التقدير عن سنة ١٩٤٣ فان الثابت مما تقدم ومن إقرار مدير الشركة نفسه بأن الربط عن السنوات الثلاثة الأولى كان مبنيا على الغش والتدليس و بعد إخفاء جانب كبير من أرباح الشركة فلما اكتشفت هذه الأمور وأحيل من ارتشى من موظفى مصلحة الضرائب إلى المحاكمة الجنائية عقد إتفاق صحيح بين مدير الشركة و بين مصلحة الضرائب أقر فيه الأول عن نفسه وعن باقى الشركاء بسلامة تقديرات المصلحة لأرباح الشركة فى السنوات من سنة ١٩٤٠ إلى سنة ١٩٤٣ وأبدى موافقته على قدر الضريبة المستحقة عن هذه السنوات والأصل أن تحاول مصلحة الضرائب الإتفاق مع الممول على تقدير أرباحه قبل إحالة مسألته على لجنة التقدير فإذا قبل الممول تقدير المصلحة لأرباحه فإنه يكون بذلك قد تم الاتفاق بينهما على وعاء الضريبة على وجه صحيح قانونا وهو إتفاق ملزم للطرفين ومانع من العودة إلى مناقشة موضوعه » وأن "الاحتجاج بصيرورة الربط عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٢ نهائيا مردود عليه بأنه وقد ثبت يقينا أن هذا الربط كان مشوبا بالتدليس ومبنى على الغش وأن مدير الشركة قد أقر صراحة بذلك فإنه يجوز قانونا لمصلحة الضرائب أن تعيد التقدير فى تلك الحالة" والقول بأن الربط عن سنة ١٩٤٣ "لم يكن قد تم و إن السبيل إلى إتمامه هو إتخاذ الإجراءات التى أوجبها القانون ولائحته التنفيذية من إخطار كل شريك على حدة بمعرفة المأمورية المختصة ثم إحالة الأمر إلى لجنة التقدير فى غير محله إذ أنه لا يحال على لجان التقدير إلا المسائل التى لم يتم الإتفاق عليها بين مصلحة الضرائب والممول والثابت فى هذه الدعوى أن إتفاقا عقد بين مدير الشركة عن نفسه وعن باقى الشركاء و بين مصلحة الضرائب تحددت بمقتضاه أرباح سنة ١٩٤٣ والضريبة المستحقة عن هذه السنة فلا يوجد ثمة محل لاتخاذ الإجراءات التى أوجبها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولائحته التنفذية" وما يقال بالنسبة للضريبة العادية "يقال أيضا بالنسبة للضريبة الخاصة على الأرباح الإستثنائية فقد نصت المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ على أن تحصل الضريبة الخاصة بذات الطرق الموضوعة لتحصيل الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية كما أن جميع أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المتعلقة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تسرى على الضريبة الخاصة ونصت المادة العاشرة من اللائحة التنفذية للقانون رقم ٦٠

لسنة ١٩٤١ على أن تسرى على الضريبة الخاصة جميع أحكام اللوائح والقرارات المتعلقة بتنفيذ القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة أو المكملة له" وأنه عما أثير بصدد عدم تمثيل مدير الشركة لباقى الشركاء لأنه ليس مفوضا من قبلهم ولا هو وكيل منهم بتوكيل خاص يجيز له تمثيلهم أمام مصلحة الضرائب "فإن المادة ٢٠ من القانون التجارى تعرف شركة التضامن بأنها تلك التى يعقدها أثنان أو أكثر بقصد الاتجار على وجه الشركة بعنوان مخصوص يكون أسما لها وتنص المادة ٢١ تجارى على أن اسم واحد من بين الشركاء أو أكثر يكون عنوانا للشركة ولا يجوز أن يضم عنوان الشركة إلا أسماء الشركاء وتقضى المادة ٢٢ بأن الشركاء فى شركة التضامن متضامنون لجميع تعهداتها ولو لم يحصل وضع الإمضاء عليها إلا من أحدهم إنما يشترط أن يكون هذا الإمضاء بعنوان الشركة ومن المسلم به أن شركة التضامن كشخص معنوى لا تستطيع القيام بالأعمال القانونية التى تدخل فى حدود غرضها إلا بواسطة شخص طبيعى هو المدير ... وأن الثابت" بأوراق هذه الدعوى أن عقد الشركة نص صراحة على أن الإدارة والتوقيع عن الشركة من حق الشريك كوستا فرانجودس وأنه الوحيد الذى له حق التعاقد وإبراء الذمة عن الشركة وأن الخطابات والمراسلات المتعلقة بالشركة يقوم بها هذا المدير" وثابت أيضا "إن كافة الإقرارات المقدمة من الشركة بأرباحها وميزانيات الأرباح والمصروفات موقع عليها من كوستا فرانجوس مدير الشركة وفى حالة ما إذا أدخلت المأمورية تعديلات على الإقرارات المقدمة فإن الموافقة على هذه التعديلات تكون صادرة من المدير المذكور" وإن كوستا فرانجودس قرر "عند سؤاله أمام لجنة الفحص فى ١٩٤٥/٣/١٦ بأن عقد الشركة يخوله الإدارة وأن كل التصرفات التى يقوم بها ملزمة للشركاء جميعا بما فى ذلك إعطاء الإقرارات والإدلاء بالأقوال، وظاهر من كل هذا إنه طبقا للقانون ولعقد الشركة فإن للشريك كوستا فرانجودس المعين بنص العقد مديرا للشركة إتخاذ كافة التصرفات اللازمة لسير العمل والتى تمكن من تحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله الشركة وله الاتصال بالهيئات الحكومية وتنفيذ القوانين بما فيها تشريعات الضرائب وما تحتمه من تقديم الإقرارات والحسابات وخلافها والاتفاق مع مصلحة الضرائب على مقدار الأرباح الحقيقية وقدر الضرائب المستحقة عن هذه الأرباح ومثل هذا الاتفاق صحيح قانونا ويدخل فى صميم إختصاص المدير الشريك خاصة وأن

كوستا فرانجودس كان يوقع عن نفسه وعن باقى الشركاء ، يضاف إلى ذلك أن هذا المدير عن نفسه وعن باقى الشركاء تقدم فى ١٩٤٥/٥/٢٧ بطلب إلى مدير إدارة ضرائب الاسكندرية جاء به أنه سبق له بصفته المذكورة أن وافق على ما أظهرته لجنة الفحص بشأن تحديد الأرباح عن السنوات من سنة ١٩٤٠ إلى سنة ١٩٤٣ وعلى قدر الضرائب المستحقة وأنه طبقا للمادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية يحق له أن يطلب تقسيط باقى الضرائب المستحقة نظرا لجسامتها ولوجود ظروف يتعذر معها السداد الفورى وذلك مع ضريبة سنة ١٩٤٤ فى خلال أربعة أعوام على الأكثر وأشار مدير الشركة فى طلبه إلى أنه قام بسداد مبلغ عشرة آلاف جنيه من ضمن المطلوب وقد تسدد من أنجال فيليب فرانجودس بتاريخ ١٩٤٥/٦/١٨ مبلغ ١٠٤٣,٦٥٥ ج بشيك رقم ٥٥٨٣١٨ على بنك أثينا فلا يستساغ القول بعدئذ بأن الاتفاق مع مصلحة الضرائب على قدر الأرباح والضرائب المستحقة وأن سداد جزء من هذه الضرائب وطلب تقسيط الباقى ليس من صميم اختصاص مدير الشركة كوستا فرانجودس ولا يسرى على الشركة والشركاء المتضامنين فيها " وهى تقريرات موضوعية سائغة ومن شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم ولا مخالفة فيها للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الطاعنين تمسكا فى دفاعهما ببطلان إعادة ربط الضريبة على الأرباح الاستثنائية فى سنوات النزاع والتفت الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع مستندا فى ذلك إلى الاتفاق الحاصل بين الشركة والمصلحة وهذا منه خطأ ومخالفة للقانون ، إذ أن المنشأة سبق أن اختارت أرباح سنة ١٩٣٩ رقما للمقارنة وتم الربط على هذا الأساس وأصبحت الضريبة نهائية وقام الطاعنان بسدادها فلا يصح نقضها إلا بثبوت الغش والتدليس وهو ما لم يقع ، وبفرض جواز نقض التقدير والربط السابقين فقد كان من اللازم على المصلحة أن تعيد ربط الضريبة على الأرباح الاستثنائية على أساس أرباح ١٩٣٩ لأن ضريبة هذه السنة لم تنقض ، ولكن المصلحة استندت إلى تقرير لجنة الفحص وأعادت ربط الضريبة الاستثنائية بعد أن استكتبت مدير الشركة إقرارا بقبول المعاملة على أساس جعل رقم المقارنة ١٢٪ من الأرباح وهو أساس جديد يخالف الأساس النهائى السابق تقريره وأن قرار

المدير فى هذا الشأن لا يلزمهم ومن ثم فقد جاء الحكم معيبا بالنسبة لهذا الشطر أيضا لنفس الاعتراضات المبينة فى السبب الثانى .

وحيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم الابتدائى من أنه "حصل تغيير كبير فى مستندات الملف الذى تودع به الشركة الخطابات والأوراق الخاصة بالضرائب وأنه قد استبدلت صورة الميزانية وحساب الأرباح والخسائر الخاصين بسنة ١٩٤٢ والسابق إرسالها إلى مأمورية الضرائب المختصة وكذا صورة إخطار الشركة باختيارها ١٢ ٪ من رأس المال كأساس للمقارنة وصورة كشوف الأرباح الاستثنائية التى أجريت على الأساس المذكور ووضع مكانها أوراق أخرى أهمها صورة خطاب مرسل من الشركة إلى مأمورية الضرائب ببيان الزيادات التى حلت برأس المال وتسويتان عن الضريبة الاستثنائية أحدهما على أساس ١٢ ٪ من رأس المال والأخرى على أساس أرباح سنة ١٩٣٩" وقد أغفل الطاعنان هذه الدعامة من دعامات الحكم وهى تكفى لحمله وفيها الرد الكافى على ما ادعاه الطاعنان من نفى الغش مما يسمح للمصلحة معه إعادة الربط على أساس رقم المقارنة الجديد الذى ارتضاه مدير الشركة وفى نطاق سلطته على ما سبق بيانه فى سياق الرد على السبب الثانى .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وإبراهيم عمر هندى ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٥٩)

الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٣١ القضائية :

(أ ، ب) ضرائب . "رسم الأيلولة على التركات". "دعوى الضرائب". إصلاح زراعى . "تصرف المالك إلى أولاده" . دعوى. "وقف الدعوى".

المادة ٣/٤ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ . المنازعة فى دفع مقابل التصرف أو عدم دفعه . خروجها عن سلطة مصلحة الضرائب وعن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة .

المنازعة فى دفع مقابل التصرف . عدم وجوب وقف النظر فى الطعن فى تقدير الرسم . جواز استرداد الرسم عند إقامة الدليل على دفع المقابل .

١ ــ النص فى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أنه "إذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكى يقيم الدليل على دفع المقابل ، وفى هذه الحالة يرد إليه رسم الأيلولة المحصل منه" يدل ــ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ــ على أن الشارع أراد أن يخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة ، المنازعة فى دفع المقابل أو عدم دفعه[1] .

٢ ــ لم يوجب القانون وقف النظر فى الطعن وإنما أجاز لذوى الشأن استرداد رسم الأيلولة المحصل منهم إذا أقاموا الدليل على دفع المقابل .

(١) نقض ٢٣/٢/١٩٦٦ ــ الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٣٠ ق . س ١٧ ص ٣٧٢ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب المنصورة قدرت صافى أصول تركة المرحوم فهمى حنا موسى بمبلغ ٥٧٦٣٥ ج و ٨٧٤ م و إذ اعترض الورثة على هذا التقدير وأحيل الخلاف على لجنة الطعن و بتاريخ ١٩٥٦/٤/١٨ أصدرت اللجنة قرارها . (أولا) بتخفيض هذا التقدير إلى مبلغ ٥٢٤٧١ج و١٩٩م (ثانيا) باضافة قيمة ما تصرف فيه المورث إلى زوج وأولاد إبنته السيدة مارى فهمى حنا موسى إلى نصيبها الموروث لإعتبارهم شخصية مستعارة لها ، فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٨٩ سنة ١٩٥٦ تجارى المنصورة الإبتدائية ضد الورثة بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه فيما تضمنه من إستبعاد مبلغ ١٨٧٣ ج و٧٥ م فرق قيمة أطيان متبادل عليها مع المورث بعقد عرفى ، ومبلغ ١٠٠ ج أضيف إلى مصاريف تجهيز ودفن المورث — و باعتبارهما من أصول التركة مع إلزام الورثة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وأقام الورثة الدعوى رقم ٩٣ سنة ١٩٥٦ تجارى المنصورة الإبتدائية ضد المصلحة بالطعن فى هذا القرار طالبين تعديله وتقدير صافى التركة على أساس إستبعاد قيمة الأطيان وماكينة الطحين التى باعها المورث إلى أولاده رزق وكمال ومحب ، وقيمة الأطيان التى باعها إلى إبنته مارى وزوجها وأولادها ، وريع الأطيان المبيعة والمتروكة عن المدة من أول السنة الزراعية التى توفى فيها المورث حتى تاريخ وفاته ، و بعد تعديل تقدير ملحقات الأرض الزراعية إلى مبلغ ٢٠٠ ج ، وقيمة السيارة المخلفة عن المورث إلى ١٦٥ ج ، ومصاريف تجهيزه ودفنه إلى ٢٠٠٠ ج ، واحتساب دين السيدة مارى نقولا جبرائيل جميعه لا نصفه من خصوم التركة مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة وقررت المحكمة ضم الدعويين و بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٥٨ حكمت حضوريا

بقبول الطعنين شكلا وفى موضوعهما . (أولا) برفض الطعن رقم ٨٩ سنة ١٩٥٦ تجارى المنصورة مع إلزام مصلحة الضرائب مصروفاته . (ثانيا) فى الطعن رقم ٩٣ سنة ١٩٥٦ تجارى المنصورة بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار صافى تركة المرحوم فهمى حنا مبلغ ٤٦٧٨٢ ج و ٦٥٧ م وألزمت كلا من الطرفين بالمناسب من مصروفات هذا الطعن لما أخفق فيه وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات. واستأنف الورثة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة طالبين تعديله والحكم لهم بباقى طلباتهم وقيد هذا الإستئناف برقم ١٣ سنة ١٢ قضائية . كما استأنفته المصلحة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الإستئناف برقم ٨٩ سنة ١٢ قضائية وقررت المحكمة ضم الإستئنافين وبتاريخ ٧ يونية سنة ١٩٦١ حكمت بقبول الإستئنافين شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف مصاريف إستئنافه وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماه . طعن الورثة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث لم يحضر الطاعنون ولم يبدوا دفاعا وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة إحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الثالث والشقين الأول والثانى من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه لم يستبعد من عناصر التركه قيمة الأطيان التى باعها المورث إلى ابنته السيدة مارى وزوجها وأولادها بالعقد العرفى المؤرخ ١٩٤٧/٩/٢٥ ورفض احالة الدعوى على التحقيق لإثبات دفع المقابل ، مستندا فى ذلك إلى أن هذا العقد لم يقدم ، وأنه لامحل لإجابة طلب الطاعنين احالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن التصرف المسجل الصادر عن هذه الأطيان فى فترة الريبة حصل بعوض لأن ذلك محله دعوى مبتدأة وليس سبيله الطعن على قرار اللجنة ، وإلى أن محكمة الدرجة الأولى محكمة طعن وليست محكمة تقدير ابتداء وتختص فقط بنظر الطعون التى ترفع إليها فى تقديرات اللجنة ، وكل مالم يسبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لايجوز طرحه ابتداء على المحكمة ، وإلى أن لجنة التقدير لاتختص أصلا بنظر الادعاء بأن تصرف المورث الحاصل فى فترة

الريبة تم بعوض ، وهو خطأ ومخالفة للقانون ، لأنه بفرض أن محكمة أول درجة هى محكمة طعن فإن هذا لا يمنعها من تحقيق الدعوى ، وعدم إجابة الطاعنين إلى طلب الإحالة على التحقيق ينطوى على إخلال بحق الدفاع وبطلان فى الإجراءات ، وبفرض أن الأمر يقتضى رفع دعوى مبتدأه لإثبات أن التصرف بعوض فإنه كان لزاما على المحكمة أن تحدد للطاعنين أجلا لرفعها ولا تمضى فى نظر الموضوع إلا بعد انقضائه دون رفعها أو بعد أن يصبح الحكم الذى يصدر فيها نهائيا .

وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بأن النص فى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أنه إذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكى يقيم الدليل على دفع المقابل ، وفى هذه الحالة يرد إليه رسم الأيلولة المحصل منه يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع اراد أن يخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة ، المنازعة فى دفع المقابل أو عدم دفعه . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه فى هذا الخصوص على أن طلب الطاعنين (إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن التصرف المسجل الصادر من المورث عن هذه الأطيان فى فترة الريبة قد حصل بعوض فمحله دعوى مبتدأة وليس سبيله الطعن على قرار اللجنة) فإنه لا يكون قد خالف القانون ومردود (ثانيا) بأن القانون لم يوجب وقف النظر فى الطعن وإنما أجاز لذوى الشأن استرداد رسم الأيلولة المحصل منهم إذا أقاموا الدليل على دفع المقابل .

وحيث إن حاصل الشق الثالث من السبب الأول والشق الثانى من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه لم يستبعد من عناصر التركة قيمة الأطيان التى باعها المورث إلى ابنته السيدة مارى وزوجها وأولادها بالعقد المسجل فى ١٩٥٢/٩/٩ مستندا فى ذلك إلى أن تسجيله تم فى تاريخ صدور قانون الإصلاح الزراعى وأنه لا يتصور عقلا أن يكون التصرف نفاذا للمادة الرابعة من القانون المذكور الذى لم يكن قد علم به الكافة علما حقيقيا واقعيا فى تاريخ صدوره ، وإلى أنه بفرض أن التصرف تم نفاذا لتلك المادة فإنها تجيزه

ولا توجبه لأن للمالك حق التصرف أيضا لصغار الزراع فى القدر الزائد المسموح به قانونا ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وقصور ، لأنه متى تم التصرف فى ظل قانون معين ولو يوم صدوره فإن ذلك يكفى لسريانه عليه ولو لم يعلم به المتصرف ، والقول بأن القانون يجيز التصرف ولا يوجبه لا ينهض سببا لإطراح التصرف طالما أنه صدر بالفعل وخرجت بمقتضاه الأطيان الزائدة عن المائتى فدان من ملكية المتصرف تطبيقا للمادة الأولى من قانون الإصلاح الزراعى ومع تمسك الطاعنين فى دفاعهم بأن اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بعد أن شرعت فى الإستيلاء على القدر المتصرف فيه بمقتضى العقد المسجل وفرضت عليه الضريبة الإضافية عادت ورفعتها لأن المالك تصرف لابنته فى حدود خمسين فدانا من الأطيان الزائدة عن المائتى فدان وفقا للمادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى وخرجت من حيازته وملكيته ، مع تمسك الطاعنين بهذا الدفاع الجوهرى فقد أغفله الحكم المطعون فيه ولم يرد عليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " التصرف الحاصل من المورث عن الأطيان والذى تم بالعقد المسجل فى ١٩٥٢/٩/٩ أى فى نفس تاريخ صدور ونشر المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى " لا يتصور عقلا أنه تم نفاذا للمادة الرابعة من المرسوم بقانون المذكور والذى لم يكن قد علم به الكافة علما حقيقيا واقعيا فى تاريخ صدوره فضلا عن سبق مرور هذا العقد فى مراحله التحضيرية السابقة على التسجيل من تقديمه لمصلحة الشهر العقارى لمراجعته والتأشير عليه بصلاحيته للشهر ثم التصديق على توقيعات المتعاقدين " وهى تقريرات موضوعية سائغة تكفى لحمله ويستقل بها قاضى الدعوى وفيها الرد الكافى على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل الشقين الرابع والخامس من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن تصرفات المالك لأولاده ولغيرهم من صغار الزراع المنصوص عليها فى المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى تعتبر صحيحة ونافذة طبقا لهذا القانون سواء تمت بعوض أو بغير عوض وأنها إذا تمت فى فترة الريبة إلى شخص أصبح وارثا للتوفى بسبب من أسباب الإرث كان متوافرا

وقت حصول التصرف طبق عليها حكم المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ واستحق عليها رسم الأيلولة إلى أن يثبت ذوو الشأن أمام القضاء أن التصرف بعوض فيستردون رسم الأيلولة المحصل منهم ، ورتب على ذلك عدم قيام تعارض بين القانونين وأنه يعمل بهما جنبا إلى جنب كل فى مجال تطبيقه ، كما جرى على أن النص الوارد فى المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى الخاص بوفاة المالك قبل الإستيلاء على أرضه ودون أن يتصرف إلى أولاده أو يظهر نية عدم التصرف إليهم وافتراض المشرع أنه قد تصرف إليهم فى الحدود الواردة فى المادة المذكورة لا ينطبق على هذا النزاع لأن المورث توفى بعد أن تصرف فعلا فى القدر الزائد عن المائتى فدان ، ولأن هذا النص أضيف بعد وفاة المورث بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ وما جرى عليه الحكم من ذلك مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه لأن قانون الإصلاح الزراعى جاء لاحقا لقانون الضرائب على التركات وأجاز التصرف بعوض أو بغيره فاستوى فى نظره الأمران بينما لا يستويان فى نظر قانون الضرائب ، وهو تعارض بين القانونين لا يمكن معه تطبيقهما جنبا إلى جنب ويتحتم أن يتناسخ من أحكام القانون السابق ما يناقض القانون اللاحق ولا يتصور قانونا أن يخرج من تركة المورث حتما ما تصرف فيه لأولاده طبقا لقانون الإصلاح الزراعى سواء كان ذلك بعوض أو بغير عوض ثم يعود ما خرج منها فيجرى عليه حكم التركة عند تطبيق قانون الضرائب ، ومتى كان التصرف قد تم فى ظل أحكام قانون الإصلاح الزراعى فإنه لا مجال لبحث صوريته وينتفى حكمة تطبيق المادة الرابعة من قانون ضرائب التركات ولا يفترض أن القصد من التصرف هو التهرب من الضريبة أو من شرائحها العليا لأن أحكام قانون الإصلاح الزراعى من النظام العام وترتبط بنظام الدولة الأساسى ولا يجوز أن يقوم افتراض أو تصور أوضاع تتعارض مع ما رسمه ذلك القانون ، والمادة العاشرة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ نصت على أن يعمل به من تاريخ نفاذ المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فتنفذ من أحكامه على ماض يسبق وفاة المورث .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه وارد على أسباب زائدة لا حاجة بالحكم إليها بعد أن استقام قضاؤه على ما استظهره فى أسباب سليمة من أن التصرف لم يتم

نفاذا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى وفق ما جاء فى الرد على الشق الثالث من السبب الأول والشق الثانى من السبب الثانى ومن ثم فإنه يكون نعيا غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل الشق السادس من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه استبعد إلتزام تركة المورث بكامل الدين الثابت بسند موقع عليه منه كمدين متضامن مع زوجته وقضى بتحميل التركة نصف الدين فقط وهو مخالفة لأحكام القانون التى تقضى بالتزام المتضامن بكامل الدين .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " دين السيدة مارى نقولا جبرائيل البالغ ١٠٢٠ ج ثابت بسند إذنى " وأن لجنة الطعن قررت استنزال ما يستحق على المورث من هذا الدين وقدره ٥١٠ ج من التركة بعد إستبعاد ما يخص المدينة المتضامنة فيه بحق النصف " وما قررته "يتفق مع صحيح أحكام القانون" لأنه " إذا كان الدين لا ينقسم فى علاقة الدائن بالمدينين المتضامنين" "فإن الدين فى علاقة المدينين المتضامنين بعضهم بالبعض الآخر ينقسم عليهم فإذا أوفاه أحدهم كان له حق الرجوع على كل من المدينين الآخرين بما يخصه فيه" " فاذا اعتبرت تركة المورث مدينة بكامل الدين بحكم مسئولية المورث بوصفه مدينا متضامنا فان التركة فى الوقت نفسه تعتبر دائنة لزوجته المدينة المتضامنة الاخرى بما يخصها بحق النصف فى هذا الدين وهى ليست معسرة كما هو ثابت من تقدير التركة وهى من ضمن الورثة فيها ، ولم يفصح الورثة بما إنتهى إليه مآل سداد هذا الدين وهو مستحق الأداء فى ١٩٥٣/٥/٦ " وما جرى عليه الحكم فى ذلك لا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن حاصل الشق الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه إكتفى بالإحالة إلى الحكم الإبتدائى وما تضمنه من أسباب فى الرد على الأسباب

الثانى والثالث والخامس من أسباب الاستئناف بينما اشتملت هـذه الأسباب على وقائع وأدلة لم يسبق عرضها على محكمة أول درجة ولم يرد عليها الحكم المطعون فيه مما يجعله مشوبا بالقصور .

وحيث إن هـذا النعى مردود بأن الطاعنين لم يقدموا صحيفة الاستئناف المتضمنة ما لم يرد عليه الحكم المطعون فيه من دفاع فيكون النعى عاريا عن الدليل .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار/ حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد أبو حمزة مندور ، وحسن أبو الفتوح الشربينى .

(٦٠)

الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٤ القضائية :

دفوع . " الدفع بالتقادم " . إستئناف . تقادم . محكمة الموضوع .

الدفع بالتقادم . دفع موضوعى . قبوله . أثره . استنفاد المحكمة ولايتها فى النزاع . استئنافه . أثره . نقل النزاع برمته دفعا وموضوعا إلى محكمة الإستئناف .

الدفع بالتقادم — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — هو دفع موضوعى[1] والحكم بقبوله هو قضاء فى أصل الدعوى تستنفد به المحكمة ولايتها فى النزاع ويبنى على إستئنافه أن ينتقل النزاع برمته — دفعا وموضوعا — إلى محكمة الإستئناف لكى تنظر فيه على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن قسطندى فريد مرقص أقام الدعوى رقم ٨٥٠ سنة ١٩٦٣ عمال

---

(١) نقض ١٨/٥/١٩٦٦ . الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٢ ق — س ١٧ ص ١١٧٠ .

القاهرة الابتدائية ضـــد بنك القاهرة يطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ٥٧٤ ج و ٣٤٨ م والفوائد والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة وقال شرحا لدعواه إنه التحق بخدمة بنك الخصم البار يسى المنضم إلى بنك القاهرة بتاريخ ١٩٢٨/٧/٢٧ واستمر إلى أن بلغ مرتبه الشهرى ٥٧ ج و ٢٤٨ م و بتاريخ ١٩٦٢/١/٢٣ أخطره البنك بإنهاء خدمته لبلوغه سن التقاعد وأمهله حتى آخر فبراير سنة ١٩٦٢ لتسليم عهدته و بلغت جملة حقوقه قبل البنك ٣٢٦٤ ج ٦٨٨ م قبض فيها مبلغ ٢٦٩٠ ج و ٣٤٠ م وتبقى مبلغ ٥٧٤ ج و ٣٤٨ م فأقام الدعوى للحكم له بطلباته ودفع البنك بسقوط الدعوى بالتقادم وبتاريخ ١٩٦٣/٧/٣٠ حكمت المحكمة بقبول الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم و بسقوطها لتجاوز رفعها أكثر من سنة من تاريخ انتهاء عقد عمل المدعى مع إعفائه من المصاريف واستأنف المدعى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبا الغاؤه والحكم برفض الدفع والقضاء له بطلباته وقيد إستئنافه برقم ١٧٠٢ سنة ٨٠ قضائية و بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى موضوعها وأبقت الفصل فى المصروفات . طعن الطاعن فى هــذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على هــذه الدائرة حيث أصر ورثة الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه فى مذكرته رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن محكمة أول درجة كانت قد قضت بقبول الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم و بسقوطها وقضى الحكم المطعون فيه بالغاء هذا الحكم و باعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها وهو منه خطأ فى تطبيق القانون لأن محكمة الدرجة الأولى قد استنفدت ولايتها فى الخصومة وكان يتعين على محكمة الاستئناف الفصل فى الموضوع .

وحيث إن هذا السبب فى محله ذلك أن الدفع بالتقادم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو دفع موضوعى والحكم بقبوله هو قضاء فى أصل الدعوى تستنفد به المحكمة ولايتها فى النزاع وينبنى على استئنافه أن ينتقل النزاع برمته — دفعا وموضوعا — إلى محكمة الاستئناف لكى تنظر فيه على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وألغى الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى بالتقادم وأعاد القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد ممتاز نصار، وإبراهيم عمر هندى، ومحمد نور الدين عويس، ومحمد أبو حمزة مندور.

(٦١)

الطعن رقم ٧ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية":

(أ) أحوال شخصية. "دعوى الأحوال الشخصية". "تدخل النيابة العامة فى الدعوى". "إبداء الرأى". بطلان. دعوى. نيابة عامة.

وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية وإبداء الرأى فيها. تفويض الرأى للمحكمة فى تقدير أقوال الشهود. كاف.

(ب) أحوال شخصية. "دعوى الأحوال الشخصية". "المعارضة واستئناف الأحكام الصادرة فيها". استئناف. معارضة.

الأحكام الصادرة فى دعاوى الأحوال الشخصية. جواز استئنافها فى مدة المعارضة. أثره. سقوط الحق فى المعارضة. عدم جواز إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر المعارضة.

(ج) محكمة الموضوع. "سلطتها فى تحقيق الدعوى".

طلب ندب الطبيب الشرعى لفحص دماء الصغير. عدم التزام محكمة الموضوع بإجابته. مناطه.

١ — متى كان ممثل النيابة قد قدم مذكرة برأيها طلب فيها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات النسب المدعى به ثم فوض الرأى للمحكمة بعد سماع الشهود، فإن النيابة بذلك تكون — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — قد أبدت رأيها فى القضية[1] بما مؤداه تفويض الرأى للمحكمة فى تقدير أقوال الشهود والترجيح

---

(١) نقض ٣٠ / ٣ / ١٩٦٦ — الطعن رقم ٨ لسنة ٣٢ ق. س ١٧ ص ٧٦٤.

بينها و بما يحقق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة و إبداء الرأى فى قضايا الأحوال الشخصية تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

٢ — النص فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٠٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أنه "يجوز الاستئناف فى مدة المعارضة وحينئذ يسقط الحق فيها" مؤداه أنه لا يجوز للمستأنف بعد أن سقط حقه فى المعارضة أن يطلب من محكمة الاستئناف إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر هذه المعارضة .

٣ — محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب ندب الطبيب الشرعى لفحص دماء الصغير متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة هنية أحمد سالم — المطعون عليها — أقامت الدعوى رقم ١٣٦ سنة ١٩٦٢ محكمة المنصورة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد السيد حسن صالح الحديدى طلبت فيها الحكم بثبوت نسب بنتها وفاء من والدها المدعى عليه وأثناء نظرها طلبت الحكم أيضا بثبوت نسب ولدها ولاء من أبيه المدعى عليه إذ كانت حاملا به وقت رفع الدعوى وقالت شرحا لدعواها إنها زوجة للمدعى عليه بالعقد الصحيح ورزقت منه فى ١٩٦١/٨/١٣ ببنت أسمتها وفاء كما رزقت بعد ذلك منه بولد أسمته ولاء وأن المدعى عليه ينكر نسب الولدين منه وأنها لذلك أقامت الدعوى تطلب الحكم بثبوت نسب وفاء وولاء من والدهما المدعى عليه وقدمت تأييدا لدعواها شهادتى ميلاد الصغيرين وعقد إيجار المسكن الذى تقطن فيه موقعا عليه بتوقيع منسوب للمدعى عليه بوصفه مستأجرا له ، وبتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٦ حكمت المحكمة غيابيا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق

لتثبت المدعية بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة أنها رزقت بالصغيرين وفاء وولاء من المدعى عليه نتيجة نكاح صحيح وصرحت للمدعى عليه بنفى ذلك بذات الطرق وحددت للتحقيق جلسة ١٩٦٣/٣/٤ وفيها أحضرت المدعية شهودها أما الحاضر عن المدعى عليه فقد إستأجل الدعوى ليحضر شهوده فاستجابت المحكمة لطلبه وأجلت التحقيق لجلسة ١٩٦٣/٤/١ وفيها قررا لحاضر عن المدعى عليه أن من يدعى حلمى إبراهيم فوزى يطلب دخوله خصما ثالثا فى الدعوى وقد حضر فعلا وطلب قبوله خصما ثالثا مقررا إنه زوج للمدعية بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ١٩٦١/٣/١٣ وأن الصغيرين ولداه من هذا الزواج ثم طعن المدعى عليه فى عقد إيجار المسكن المنسوب إليه بالتزوير، وبتاريخ ١٩٦٤/٥/١٠ حكمت المحكمة حضوريا برفض الادعاء بالتزوير مع إلزام مدعى التزوير بمصروفاته وبغرامة قدرها ٢٥ج و بإعادة الدعوى للمرافعة لمناقشة طرفى الخصومة و بتاريخ ١٩٦٥/١/١٠ حكمت : (أولا) برفض طلب تدخل حلمى إبراهيم فوزى مع إلزامه لمصاريف تدخله . (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعية بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أنها رزقت بالصغيرين وفاء وولاء من المدعى عليه نتيجة نكاح صحيح وللمدعى عليه نفى ذلك بذات الطرق وبعد تنفيذ حكم التحقيق عادت وبتاريخ ١٩٦٥/٦/٦ فحكمت حضوريا بثبوت نسب ولدى المدعية هنية أحمد سالم وهما وفاء وولاء إلى المدعى عليه حسن صالح الحديدى وأمرته بعدم التعرض لها فى نسبهما إليه مع إلزامه بالمصروفات ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه واستأنف المدعى عليه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ١٥٢ سنة ١٩٦٥ إستئناف المنصورة ، وبتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٦٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصروفات ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه شابه بطلان فى الإجراءات من وجهين (أولهما) أنه أيد الحكم القطعى الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٥/٦/٦ مع أن الثابت فى الحكم المذكور أن النيابة العامة فوضت الرأى للمحكمة والتفويض منها لا يعتبر إبداء الرأى مما يجعل الحكم الإبتدائى منعدما لخلوه من بيان رأى النيابة (وثانيهما) أن الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن الحكم المستأنف غيابى ووصف خطأ بأنه حضورى وطلب منها إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى المعارضة ولكن المحكمة لم تجبه إلى طلبه متذرعة بأن المستأنف وقد طعن بالإستئناف فإن حقه فى المعارضة يكون سقط وهذا القول مجاله أن يكون المستأنف قد إستأنف الحكم الغيابى مباشرة دون طلب نظر المعارضة الأمر الذى لم يحصل بل على النقيض فقد تمسك فى الإستئناف بطلب إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر المعارضة .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأنه يبين من حكم التحقيق الذى صدر فى ١٠ يناير سنة ١٩٦٥ إن ممثل النيابة الأستاذ سليمان عبد الكريم جمعه قدم مذكرة برأيها طلب فيها رفض تدخل الخصم الثالث وإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات النسب المدعى به ، ويبين من الحكم القطعى الإبتدائى الذى صدر بعد سماع الشهود أن ممثل النيابة الأستاذ أحمد عبد الرازق فوض الرأى للمحكمة وتكون النيابة بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قد أبدت رأيها فى القضية بما مؤداه تفويض الرأى للمحكمة فى تقدير أقوال الشهود والترجيح بينها وبما يحقق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة وإبداء الرأى فى قضايا الأحوال الشخصية تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ، ومردود فى الوجه الثانى بأنه طبقا للفقرة الرابعة من المادة ٣٠٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية "يجوز الإستئناف فى مدة المعارضة وحينئذ يسقط الحق فيها" ومؤداها أنه لا يجوز للمستأنف بعد أن سقط حقه فى المعارضة أن يطالب من محكمة الإستئناف إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر هذه المعارضة . وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف هذا النظر وجرى فى قضائه على سقوط حق المستأنف فى المعارضة لإستئنافه الحكم الغيابى مباشرة فى مدة المعارضة فإن النعى عليه بالبطلان فى الإجراءات فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن عقد إيجار المسكن الذى قدمته المطعون عليها للتدليل على أنه استأجر لها مسكنا بالقاهرة تقيم معه فيه مزور وأن المحكمة الابتدائية رفضت الادعاء بالتزوير واستندت فى ذلك إلى أن الطاعن قد تخلف عن دفع أمانة الخبير وعن الحضور للاستكتاب لإمكان إجراء المضاهاة وأن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص فى حين أنه قدم الأمانة بحوالة بريدية للمحكمة وأنه لم يحضر الجلسة المحددة للاستكتاب لأنه كان مقيد الحرية بحبسه فى سجن المنصورة وفى ذلك إخلال بحق الدفاع وقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه أورد فى أسبابه أن "عقد الإيجار الذى قدمته المستأنف ضدها هو موقع عليه من المستأنف وقد طعن عليه بالتزوير أمام محكمة أول درجة وقضت المحكمة بصحته بعد أن تخلف عن الحضور أمامها لاستكتابه ولتقديم أوراق مضاهاة كما تخلف عن دفع أمانة الخبير فقد حددت محكمة أول درجة جلسة ١٩٦٤/٣/٨ لاستكتابه ثم جلسة ١٩٦٤/٣/٢٢ ثم جلسة ١٩٦٤/٤/٢ ولكنه تخلف عن المثول أمامها ..." وهى تقريرات موضوعية يستقل بها قاضى الدعوى وتكفى لحمله فيما انتهى إليه فى هذا الخصوص ولا وجه للتحدى بأن الطاعن قدم أمانة الخبير وأنه كان مقيد الحرية فى المواعيد المحددة لاستكتابه إذ هو فى شقه الأول دفاع جديد لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة وفى شقه الثانى فإنه وإن كان الطاعن قد تمسك به أمام محكمة الاستئناف إلا أنه لم يقدم أمامها الدليل على ثبوت سجنه فى المواعيد المحددة لاستكتابه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض تدخل الخصم الثالث الذى أقر بنسب الصغيرين منه باعتباره زوجا للمطعون عليها بمقتضى عقد عرفى — حالة أن إقرار المذكور بالنسب يعول عليه شرعا فى إثبات نسب الصغيرين وأولى بالرعاية من البينة التى استندت إليها المطعون عليها مما يشوب الحكم بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بما رد به الحكم المطعون فيه من " أن المحكمة لا تلتفت لما ذهب إليه طالب التدخل حلمى إبراهيم فوزى من أن المستأنف

ضدها تزوجته بموجب عقد عرفى مؤرخ ١٩٦١/٣/١٣ و إن الولدين وفاء وولاء ولداه إذ يكفى لطرح هذا الزعم إن البنت وفاء ولدت كما هو ثابت من شهادة الميلاد فى ١٩٦١/٨/١٣ أى قبل ستة أشهر من هذا الزواج ... » وهو تقرير موضوعى يتعلق بتقدير الدليل مما يستقل به قاضى الدعوى ولا يجوز الجدل فيه أمام هذه المحكمة ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه عول فى قضائه على الدليل المستمد من أقوال شهود المطعون عليها مع أنها أقوال قائمة على الإستنتاج وصدر بعضها من شهود يمتون بصلة القربى للطعون عليها فإنه يكون قد شابه قصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه جدل موضوعى يتعلق بتقدير الدليل ولا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إن حاصل السبب الخامس إن الطاعن طلب من محكمة الإستئناف ندب الطبيب الشرعى لفحص دماء الصغيرين وبيان ما إذا كانت من فصيلة دمائه ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب مع ماله من دلالة بالغة فى الاقناع مما يجعل الحكم مشوبا بالقصور والإخلال .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة هذا الطلب متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله فلا وجه للنعى عليه بما تمسك به الطاعن فى سبب الطعن ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد صدق البشبيشى.

(٦٢)

الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ القضائية:

(أ) تنفيذ. "تنفيذ عقارى". "إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن".

إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبته. إعفاء من الإيداع وليس إعفاءا نهائيا من الإلتزام به. تصفية ما بقى فى ذمته من الثمن أو إنقضاء التزامه به لا يكون إلا بعد إتمام إجراءات التوزيع وصدور قائمته النهائية. هذا الإعفاء لا يمنع من الشروع فى التوزيع بأوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزاد فإن امتنع اعتبر متخلفا وأعيد البيع على مسئوليته.

(ب) تنفيذ. "تنفيذ عقارى". "إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن".

إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن رخصة من المشرع لقاضى البيوع.

(ج) شهر عقارى. "التأشير بحق دائن التركة فى هامش التسجيل". تسجيل. إرث. "حق دائن التركة".

نص المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ نص عام ينطبق على دائنى التركة وارثين كانوا أو غير وارثين. لأى دائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث ان يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير.

١ — إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبته إنما هو إعفاء من إيداع الثمن خزانة المحكمة وليس إعفاءا نهائيا من الإلتزام به بناء على المقاصة مع دين الراسى عليه المزاد الذى روعى مقداره ومرتبته ولا تكون التصفية النهائية لما قد يبقى فى ذمته من الثمن أو إنقضاء إلتزامه به مقابل كل دينه أو بعضه إلا بعد إتمام إجراءات التوزيع وصدور قائمته النهائية ومن ثم فلا يمنع هذا الإعفاء من الشروع فى التوزيع قبل إيداع الثمن خزانة المحكمة ويكون التوزيع حينئذ بأوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزاد طبقا لما تقضى به المادة ٧٥٩ من قانون المرافعات فإذا امتنع عن الدفع أعيد البيع على مسئوليته بإعتباره متخلفا .

٢ — إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن المنصوص عليه فى المادة ٢/٦٦٩ من قانون المرافعات رخصة من المشرع لقاضى البيوع .

٣ — لا يقتصر حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على دائنى التركة من غير الورثة ذلك بأن هذا النص ورد بصيغة عامة وينطبق على جميع الدائنين وارثين كانوا أو غير وارثين ومن ثم فإن لدائن المورث أيا كان هذا الدائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث فى خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى طلبت فى ٨ يونيو سنة ١٩٥٩ من القاضى

المعين للتوزيع بمحكمة سوهاج الإبتدائية فتح إجراءات التوزيع عن ثمن العقارات التى رسا مزادها على الطاعن بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٨ فى القضية رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ بيوع كلى سوهاج واختصاصها بقيمة دينها البالغ ١٤٠٣ ج و ٩٠٣ م من جملة الثمن الراسى به المزاد وقدره ١٣٣٤ ج و ٦٤١ م وقالت شرحا لطلبها إنه فى ١٢ يناير سنة ١٩٥٦ توفى زوجها المرحوم فضلى لويس غطاس عنها وعن إخوته الأشقاء - باقى المطعون ضدهم - وإذ كان مدينا لها فقد استصدرت ضد ورثته أمرى الأداء رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٦ كلى سوهاج بمبلغ ١٢٤٧ ج و ٩٧ م ورقم ٢٣٢٥ سنة ١٩٥٦ طهطا بمبلغ ١٥٦ ج و ٩٠ م ثم شرعت فى التنفيذ ضدهم على العقارات المتروكة عنه استيفاء لدينها قبله ولما كان الطاعن يداين المطعون ضده الثانى أحد الورثة بمبلغ ١٢٥٧ ج بموجب أمر الأداء رقم ٦٢ لسنة ١٩٥٣ كلى سوهاج فقد اتخذ إجراءات نزع ملكية بعض عقارات التركة باعتبار أنها آلت إلى مدينه ميراثا عن شقيقه المرحوم فضلى لويس زوج المطعون ضدها الأولى ومدينها ولما أودع الطاعن قائمة شروط البيع فى ١٦ سبتمبر سنة ١٩٥٦ إعترضت عليها المطعون ضدها الأولى طالبة وقف الإجراءات التى اتخذها تأسيسا على أنها تداين المورث وأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون. وفى ٩ من إبريل سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة برفض الاعتراض و بالاستمرار فى إجراءات التنفيذ فاستأنفت المطعون ضدها الأولى قضاءها هذا لدى محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٢ ق. وفى ٤ مارس سنة ١٩٥٨ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف على أساس أن المعترضة لم تقم بعد بشهر حق الإرث و بالتالى لم تؤشر بدينها على هامش تسجيله طبقا للمادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ وقد سار الطاعن فى إجراءات التنفيذ على أطيان المورث حتى رسا مزادها عليه بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٨ باعتبار أنها مملوكة لمدينه المطعون ضده الثانى وقالت المطعون ضدها الأولى إنها إذ أشهرت حق الإرث فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٨ وأشرت بديونها على هامش التسجيل فى ١٠ يونيو سنة ١٩٥٨ فإنه يحق لها قانونا إستيفاء ديونها قبل المورث من ثمن أعيان التركة التى رسا مزادها على الطاعن قبل أى دين مستحق على أحد الورثة . و بتاريخ ١٠ يونيو سنة ١٩٥٩ أشر القاضى المعين للتوزيع بالمحكمة الإبتدائية بفتح إجراءات التوزيع وبتحديد جلسة ١٩٥٩/٩/٢٩ لمناقشة الدائنين إبتغاء الوصول إلى تسوية ودية وقيدت

الدعوى برقم واحد سنة ١٩٥٩ توزيع كلى سوهاج . وفى ٢٧ مارس سنة ١٩٦٢ حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب استنادا إلى أن التوزيع بين الدائنين لا يكون إلا فى حالة ما إذا كان ثمن العقار أو المنقول قد أودع خزانة المحكمة أو ألزم الراسى عليه المزاد بإيداعه فى أجل محدد وأنه لا يكون ثمة مجال للتوزيع إذا كان الراسى عليه المزاد قد أعفى من الإيداع بحكم نهائى فاستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٣٧ ق . وفى ٩ مارس سنة ١٩٦٣ قضت تلك المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى و بقبولها و بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة لتحديد جلسة يخطر بها طرفا الخصومة للسير فى إجراءات التوزيع وقطعت فى أسباب حكمها بأحقية المطعون ضدها الأولى فى الدخول بدينها فى التوزيع فطعن الطاعن فى قضائها هذا بطريق النقض وقدمت المطعون ضدها الأولى مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فيهما الرأى ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة ورفض الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى ورفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة لعدم إعلانها به .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن رفع فى ٨ مايو سنة ١٩٦٣ ولم تعلن به المطعون ضدها الثالثة على إثر صدور قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ وإذ أثبت المحضر بورقة الإعلان الخاصة بها المؤرخة ٢٩ يوليو سنة ١٩٦٥ أنها لم تعلن بسبب تركها المسكن ولم يقم الطاعن باستيفاء هذا الإجراء خلال الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ١٩٦٧/٥/١١ ومن ثم يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لها — ولا يتعدى أثر هذا البطلان إلى باقى المطعون ضدهم الذين صح إعلانهم بالطعن لأن النزاع فى حقيقته يدور بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثانى المدين المنزوع ملكيته ولا شأن فيه للمطعون ضدها الثالثة التى لم يصح إعلانها بالطعن .

وحيث إن المطعون ضدها الأولى دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لإعلانها به في مكتب محاميها الذى لايعد موطنا لها .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ذلك أن المطعون ضدها قد حضرت إثر حصول هذا الإعلان وقدمت مذكرة بدفاعها . ولم تبين وجه مصلحتها فى التمسك ببطلان إعلانها بالطعن ومن ثم فلا يقبل منها التمسك بهذا البطلان .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن محكمة أول درجة أقامت قضاءها بعدم قبول طلب التوزيع المقدم من المطعون ضدها الأولى على نص المادتين ٧٢٤ و ٧٢٦ من قانون المرافعات وقالت إن مفاد هذين النصين إنه يشترط لقبول هذا الطلب أن يكون هناك ثمن قد تحصل من البيع حتى يكون لقاضى التوزيع ولاية القضاء فى توزيع هذا الثمن وأنه لايكون ثمت مجال للتوزيع إذا أعفى الراسى عليه المزاد بحكم نهائى من إيداع الثمن . وأكدت المحكمة نظرها هذا بنص المادة ٦٧٣ التى تلزم الراسى عليه المزاد بإيداع الثمن خلال ثلاثة الأشهر التالية لصيرورة البيع نهائيا إلا إذا كان دائنا أعفاه حكم مرسى المزاد من إيداع الثمن كله أو بعضه مراعاة لمقدار دينه ومرتبته وقد خالفت محكمة الإستئناف وجهة نظر المحكمة الإبتدائية فى ذلك وقضت بقبول الطلب و بالسير فى إجراءات التوزيع مغفلة النصوص القانونية التى إستندت إليها محكمة أول درجة والتى لاتجيز السير فى إجراءات التوزيع فى حالة إعفاء الراسى عليه المزاد من الثمن الذى رسى به المزاد لأن هذا الاعفاء هو إعفاء نهائى لايجوز معه توزيع الثمن على الدائنين و بذلك خالف الحكم المطعون فيه القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبته إنما هو إعفاء من إيداع الثمن خزانة المحكمة وليس إعفاءا نهائيا من الإلتزام به بناء على المقاصة مع دين الراسى عليه المزاد الذى روعى مقداره ومرتبته ولا تكون التصفية النهائية لما قد يبقى فى ذمته من الثمن أو إنقضاء إلتزامه به مقابل كل دينه أو بعضه إلا بعد إتمام إجراءات التوزيع وصدور قائمته

النهائية ومن ثم فلا يمنع هذا الإعفاء من الشروع فى التوزيع قبل إيداع الثمن خزانة المحكمة ويكون التوزيع حينئذ بأوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزاد طبقا لما تقضى به المادة ٧٥٩ من قانون المرافعات فاذا امتنع عن الدفع أعيد البيع على مسئوليته باعتباره متخلفا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه على أن عدم إيداع الثمن خزانة المحكمة ليس معناه عدم إجراء القسمة والتوزيع بحسب درجات الدائنين فإنه يكون قد اتبع صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تأويله ذلك أن محكمة الإستئناف أقامت قضاءها على نص المادة ٦٦٩ مرافعات وفسرته تفسيرا لا يتفق ومدلوله بأن جعلت الإعفاء المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة رخصة من المشرع لقاضى البيوع يقصد بها مجرد تمكين الراسى عليه المزاد من تسلم صورة الحكم المنفذ به حالة أن صياغة الفقرة المشار إليها تدل على أنه إذا تبين للقاضى أن مقدار دين الراسى عليه المزاد ومرتبته يبرران إعفاءه من الإيداع وجب عليه إعفاءه منه وهذا الإعفاء يكون بحكم ونهائيا .

وحيث إن هذا النعى غير منتج لما تقدم ذكره فى الرد على السبب الأول من أن إعفاء الراسى عليه المزاد من الثمن ليس إعفاءا من الإلتزام به ولا يمنع من إجراء التوزيع بين الدائنين ومع ذلك فإن ما قرره الحكم من أن هذا الإعفاء هو رخصة من المشرع لقاضى البيوع صحيح فى القانون .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن المطعون ضدها الأولى سبق أن إعترضت على قائمة شروط البيع فى القضية رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٦ بيوع كلى سوهاج وطلبت وقف إجراءات التنفيذ التى كان قد إتخذها الطاعن وحصرت إعتراضها فى أن دينها وهو دين على المورث مقدم على دين الطاعن الذى له على أحد الورثة لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون ولم تعترض على أى شرط من شروط البيع المذكورة فى القائمة ومن بينها شرط إعفاء الطاعن من إيداع الثمن فى حالة رسو المزاد عليه مما يفيد قبولها لهذا الشرط وإذ

كانت المادة ٦٤٢ توجب إبداء جميع الملاحظات على شروط البيع بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق في التمسك بها فإن حق المطعون ضدها الأولى في الاعتراض على إعفاء الطاعن من إيداع الثمن الذى رسا به المزاد عليه يكون قد سقط لعدم إبدائه عند الإعتراض على قائمة شروط البيع ولا يجوز لها بالتالى العودة إلى إثارة هذا الشرط أمام قاضى التوزيع وإذ إعتبر الحكم المطعون فيه هذا الحق قائما بمقولة أن قاضى التوزيع هو صاحب الولاية فى الفصل فى مرتبة الدائنين فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المطعون ضدها لاتعترض على إعفاء الطاعن من الثمن الذى رسى به المزاد عليه حتى كان يمكن أن يرد عليها بسقوط حقها فى هذا الإعتراض وإنما هى قد طلبت افتتاح التوزيع على أساس أن إعفاء الطاعن من إيداع الثمن الذى يرسو به المزاد عليه لايعتبر إعفاءا له من الإلتزام بهذا الثمن وإنما من مجرد إيداعه بعد رسو المزاد عليه ومن ثم يكون النعى بهذا السبب ضربا فى غير مضرب والتفاتا عن الواقع فى الدعوى .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الإستئناف تناولت بالتفسير المادتين ١٣ و١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وخلصت إلى أن تأشير الدائن بدينه خلال سنة من تاريخ تسجيل حق الإرث يحفظ له حقا مطلقا قبل الغير أما بعد هذا الميعاد فتكون العبرة بأسبقية الشهر بين الدائن للتركة وبين من يتلقى الحق من الوارث وقالت المحكمة إن هذا الميعاد لايبدأ بالنسبة لهذا الدائن إلا من تاريخ شهر حق الإرث وفاتها أن الدائنة المطعون ضدها الأولى وارثة فى الوقت نفسه وأنها مسئولة طبقا للمادة ٩١٤ مدنى عن طلب تصفية تركة مورثها ومدينها ليتقرر دينها فتراخيها فى شهر حق الإرث أكثر من عامين بعد تسجيل الحجز العقارى الذى أوقعه الطاعن وعدم إتخاذها أى إجراء لتصفية تركة مورثها كل ذلك يجعل دين الطاعن يتقدم على دينها فى مجال المفاضلة بينهما أما ماتنص عليه المادتان ١٣ و ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فإن المقصود بالدائن الذى يحفظ حقه إذا ما أشر بدينه فى خلال سنة من تاريخ تسجيل شهر حق الإرث إنما هو الدائن الذى يكون من الغير وليس الدائن

الوارث وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أول هاتين المادتين تأويلا خاطئا .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يشر فى أسبابه إلى المادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ إلا عند تعرضه لقضاء الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٢ ق أسيوط وهو فى مقام الرد على الدفع الذى أبداه الطاعن بعدم جواز السير فى إجراءات التوزيع لسبق الفصل فى الموضوع المؤسس عليه طلب التوزيع ولم يعرض الحكم المطعون فيه لهاتين المادتين ببحث أو تفسير لخروج ذلك عن طبيعة الدعوى الحالية ونطاقها ومن ثم فإن النعى بهذا السبب لا يصادف محلا فى الحكم المطعون فيه هذا إلى أنه غير صحيح مايقوله الطاعن من قصر حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على دائنى التركة من غير الورثة ذلك بأن هذا النص ورد بصيغة عامة وينطبق على جميع الدائنين وارثين كانوا أو غير وارثين ومن ثم فإن لدائن المورث أيا كان هذا الدائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث فى خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى الإسناد وقضى على خلاف حكم نهائى حاز قوة الأمر المقضى وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الإستئناف رفضت الدفع الذى أبداه بعدم جواز السير فى إجراءات التوزيع لسبق الفصل نهائيا فى الموضوع المؤسس عليه طلب التوزيع تأسيسا على ما قالته فى حكمها المطعون فيه من أن الحكم السابق صدوره بين طرفى الخصومة فى الإستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٢ قضائية أسيوط لم يتعرض من قريب أو بعيد للمفاضلة بين دين الطاعن ودين المطعون ضدها الأولى لأن هذا الأمر لم يكن مطروحا على المحكمة فى ذلك الإستئناف لتبت فيه برأى وأن المرجع النهائى فى ذلك لقاضى التوزيع الذى يحدد مرتبة كل دائن بالنسبة لدينه بعد رسو المزاد وفتح باب التوزيع والسير فى إجراءاته ويرى الطاعن أن هذا الذى قاله الحكم المطعون فيه لا يتفق مع مدلول الحكم

السابق لأنه تعرض بصفة صريحة لدين الطاعن ودين المطعون ضدها الأولى وفاضل بينهما وانتهى إلى القول بأن تركة المرحوم فضلى لويس قطاس مورث كل من المطعون ضدها الأولى ومدين الطاعن قد إنتقلت إلى الورثة غير محملة بدين المطعون ضدها الأولى وهذا قضاء قطعى قد أصبح نهائيا ويمتنع معه على محكمة الإستئناف أن تعود إلى بحث هذا الأمر ويكون لذلك قضاؤها بأحقية المطعون ضدها المذكورة فى الدخول بدينها فى التوزيع مخالفا لقضاء سابق حائز لقوة الأمر المقضى .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت نتيجة إطلاع المحكمة على الاستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٢ق أسيوط ونقل ما تضمنته أسباب الحكم الصادر فيه إنتهى إلى القول "وحيث إن المستفاد مما تقدم جميعه أن المسألة التى سبق عرضها على المحكمة الإستئنافية وقطعت فيها هى ما إذا كان لدائن الوارث الذى اتخذ إجراءات نزع ملكية مدينه قبل شهر الإرث والتأشير بالديون على هامش التسجيل الحق فى السير فى هذه الإجراءات أم لابد من أن ينتظر إجراءات تصفية التركة أو تسجيل حق الإرث والتأشير بالديون وقد أجابت المحكمة على هذا بأن من حقه طالما أن حق الإرث لم يشهر ولم يؤشر بالديون على هامشه أن يستمر فى إجراءات نزع الملكية التى بدأها وواضح من هذا أن المحكمة الإستئنافية لم تتعرض من قريب أو بعيد إلى المفاضلة بين الديون إذ أن هذا لم يكن مطروحا أمامها لتبت فيه برأى إذ أن المرجع النهائى فيه لقاضى التوزيع الذى يحدد مرتبة كل دائن بالنسبة لدينه بعد رسو البيع وفتح باب التوزيع والسير فى إجراءاته ومن ثم يكون الدفع بعدم جواز السير فى إجراءات التوزيع لسابقة الفصل نهائيا فى الموضوع المؤسس عليه طلب التوزيع فى غير محله إذ لا يكون للحكم حجية إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها" وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يقوم على فهم صحيح لما كان معروضا على المحكمة فى القضية السابقة ولما فصل فيه الحكم الصادر فيها إذ أن مسألة المفاضلة بين دين الطاعن ودين المطعون ضدها الأولى لم تكن معروضة على المحكمة فى الدعوى السابقة المذكورة ولم يكن الفصل فيها يقتضى بحث هذه المسألة ، أما ما جاء بأسباب

حكم محكمة الإستئناف الصادر فيها من أن المستأنفة (المطعون ضدها الأولى) وقد تخلفت عن إتخاذ ما نصت عليه المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ من إجراءات شهر حق الإرث قبل أن يتخذ المستأنف عليه الأول (الطاعن) إجراءات نزع الملكية فإنه لذلك تكون ملكية العقارات المتروكة عن المورث قد انتقلت إلى الوارث غير محملة بدين المستأنفة على المورث. هذا الذى جاء بأسباب الحكم السابق كان - كما وصفه الحكم المطعون فيه بحق استطرادا زائدا على حاجة تلك الدعوى ولم يكن لازما للفصل فيها ويقوم منطوق الحكم بدونه ومثل هذه الأسباب الزائدة التى لا ترتبط بالمنطوق لا تكون لها قوة الأمر المقضى. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه علاوة على هذا لم يعرض للمفاضلة بين دين الطاعن ودين المطعون ضدها الأولى على أساس أن بحث مرتبة الدائنين من إختصاص قاضى التوزيع ومن ثم فلا يصح القول بأنه فصل فى هذه المسألة على خلاف قضاء سابق. لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون أيضا على غير أساس .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٦٣)

الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إرتفاق . "قيود البناء الاتفاقية" . إلتزام . "سبب الإلتزام" .

قيود البناء الإتفاقية حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التى فرضت لمصلحتها تلك القيود . مخالفة أغلب مالكى العقارات المرتفقة تلك القيود . إنتفاء إلتزام صاحب العقار المرتفق به لإنتفاء السبب .

(ب) إرتفاق . "قيود البناء الإتفاقية" .

مخالفة قيود البناء الإتفاقية . لمالك العقار المرتفق به المطالبة بتنفيذها عينا بطلب الإصلاح العينى للمخالفة جواز الإكتفاء بالتعويض — كبديل عن التنفيذ العينى — إذا كان فى طلب الإزالة إرهاق لصاحب العقار المرتفق به . محل ذلك أن يطلب فى الدعوى الإصلاح العينى .

عدم جواز الحكم لمالك العقار المرتفق به بتمكينه من إقامة بناء مخالف لتلك القيود المفروضة عليه أو تكملته مقابل تعويض يدفعه لأصحاب العقارات المرتفقة .

١ — قيود البناء الاتفاقية تعتبر — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فاذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الإلتزام بها لإنتفاء سبب هذا الإلتزام[١] .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٧/١١/١٤ مجموعة المكتب الفنى س ١٨ ص ١٦٦٠ ونقض ١٩٦٥/٤/٢٩ مجموعة المكتب الفنى س١٦ص ٥٣٨ . ونقض ١٩٦٤/٥/٢٨ مجموعة المكتب الفنى س ١٥ ص ٧٥٨ .

٢ — مفاد نص المادة ١٠١٨/١و٢ من القانون المدنى أن القانون وقد اعتبر قيود البناء الإتفاقية حقوق إرتفاق جعل لمالكى العقارات المرتفقة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفق به وفى حالة مخالفته لتلك القيود فان الأصل أن يطالبوه بتنفيذها عينا عن طريق طلب الإصلاح العينى للمخالفة غير أن المشرع رأى أنه قد يترتب على ذلك إرهاق صاحب العقار المرتفق به إذا طلب منه إزالة بناء ضخم أقامه مخالفا لما فرض عليه من القيود فأجاز فى هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض إذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادل فيه الكفاية وذلك على غرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الالتزام إذا كان فى التنفيذ العينى إرهاق للمدين . ومتى كان المشرع قد جعل الحكم بالتعويض بديلا عن الحكم بالإصلاح العينى للمخالفة فان القضاء بالتعويض لا يكون إلا حيث يطالب صاحب العقار المرتفق مالك العقار المرتفق به بهذا الإصلاح العينى أما إذا رفعت الدعوى إبتداء من مالك العقار المرتفق به بطلب تمكينه من إقامة بناء مخالف لما فرض عليه من القيود أو تكملة هذا البناء فلا يكون للقاضى أن يصرح له بذلك مقابل تعويض يدفعه لأصحاب العقارات المقررة هذه القيود لمصلحتها ماداموا هم قد تمسكوا بوجوب إحترامها باعتبارها حقوق إرتفاق تبادلية وذلك لما ينطوى عليه هذا القضاء من تصريح بارتكاب مخالفة لما تقع أو باستفحال مخالفة بدئ فيها، ولم يقصد المشرع من إيراد حكم المادة ١٠١٨/٢ من القانون المدنى تخويل القاضى الحق فى مخالفة حقوق الارتفاق هذه وإنما كل ماقصده هو عدم إرهاق مالك العقار المرتفق به بازالة المبانى المخالفة لما فرض عليه من قيود فى حالة وقوع هذه المخالفة فعلا قبل أن يرفع الأمر إلى القاضى فاذا لم تطلب هذه الإزالة فلا يكون هناك محل للحكم ببديلها وهو التعويض .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الشركة العقارية لأراضى الجيزة والروضة كانت تملك بمنطقة الدقى

مساحات كبيرة من الأراضي قامت بتقسيمها والتصرف فيها ونصت فى عقود البيع الصادرة منها على إلتزام المشترين وخلفائهم بقيود معينة عند البناء قاصدة بذلك إيجاد حى راق هادئ تتوافر فيه عوامل الصحة والراحة والتنسيق ومن هذه القيود تحريم إقامة أى بناء للاستغلال وقصر حق المشترى على إقامة فيلا مع ترك مسافة لا تقل عن ثلاثة أمتار من ملك الجار وعن أربعة أمتار من الشارع وقد اشترت المرحومة السيدة عزيزة عارف مورثة الطاعنين قطعة أرض من أراضى الشركة وأقامت عليها الفيلا رقم ٢٣ بشارع رفاعة ثم اشترى المطعون ضده بصفته ممثلا لدائرة المعارف بالكويت قطعة أرض من بعض المشترين من الشركة برقم ٢٢ بنفس الشارع فى مواجهة المنزل الأول واستصدر من مصلحة التنظيم فى سنة ١٩٥٩ رخصة بإقامة بناء عليها مكون من بدروم يعلوه أربعة أدوار لإيواء الفتيات الكويتيات الوافدات إلى القاهرة لطلب العلم ولما شرع فى إقامة هذا المبنى رفعت عليه مورثة الطاعنين أمام القضاء المستعجل الدعوى رقم ١٤٣ سنة ١٩٦٠ مستعجل الجيزة طالبة الحكم بوقف أعمال البناء التى شرع فى القيام بها تأسيسا على مخالفتها لقيود البناء التى فرضتها شركة الجيزة والروضة على المشترين منها وخلفائهم — وبتاريخ ٣ من أبريل سنة ١٩٦٠ قضت محكمة الأمور المستعجلة بوقف تلك الأعمال فاستشكل المطعون ضده فى هذا الحكم بإشكالين قضى برفضهما كما استأنف ذلك الحكم وقضى فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٠ برفض هذا الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فرفع نقضا عن هذا الحكم وطلب من محكمة النقض أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ولما رفضت هذا الطلب تنازل عن الطعن بالنقض وأقام فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٠ الدعوى الموضوعية الحالية رقم ٦٦٧ سنة ١٩٦٠ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية على مورثة الطاعنين طالبا الحكم بأحقيته فى إقامة المبانى طبقا للرسوم المعتمدة من مصلحة التنظيم والرخصة الممنوحة له وبانتهاء حق الارتفاق الجماعى وبإلزام السيدة عزيزة عارف المدعى عليها بأن تدفع له تعويضا قدره خمسون ألف جنيه نظير الأضرار التى أصابته بسبب وقف البناء بفعلها وأسس هذه الدعوى على أنه وإن كان المبنى الذى شرع فى إقامته يخالف بعض قيود البناء التى فرضتها الشركة فذلك لأن الكثيرين من ملاك الأراضى التى اشتروها من هذه الشركة فى نفس الشارع والشوارع المجاورة قد سبقوه إلى مثل هذه المخالفات بل وبالغوا فيها حتى لم يبقوا

على أى قيد من قيود البناء المفروضة وأنه لذلك تكون هذه القيود قد زالت بالتنازل الضمنى عنها وأضاف أن مورثة الطاعنين بدورها خالفت أيضا هذه القيود بإقامتها جراجا بملحقاته دون أن تترك بينه و بين ملك الجار المسافة الواجب تركها — وبتاريخ ٢ من مارس سنة ١٩٦١ قضت محكمة الجيزة الإبتدائية قبل الفصل فى الموضوع بندب خبير هندسى لمعاينة المبانى التى أقامها المدعى (المطعون ضده) و بيان الناقص فيها لإمكان الانتفاع بها وتقدير الضرر الذى يترتب على إزالة ما يخالف منها شروط البناء فى المنطقة وأوجه هذه المخالفة ولبيان ما إذا كانت المدعى عليها (مورثة الطاعنين) قد خالفت هذه الشروط وأوجه هذه المخالفة إن وجدت ولبيان أقرب المبانى التى بها مخالفات بالنسبة لمبنى المدعى ومبنى المدعى عليها وما هى تلك المخالفات. وقد باشر الخبير هذه المأمورية وقدم تقريرا انتهى فيه إلى أن ما تم من العمل فى مبنى المطعون ضده هو الأساسات جميعها والهيكل الخرسانى المسلح للدور الأرضى جميعه وللدورين الأول والثانى للجزء الرئيسى من المبنى وأعمدة الدور الثالث ومبانى حوائط الدور الأول للمبنى الرئيسى — وأن نسبة الأعمال التى تمت إلى قيمة المبنى جميعه ٤٠ ٪ وأن المبنى وإن كان قد أنشىء طبقا للرسومات والتصميمات المعتمدة من التنظيم إلا أن به ما يخالف قيود واشتراطات الشركة فيما يختص بالمسافات الواجب تركها بينه وبين الشارع و بينه و بين الجارين الغربى والقبلى — وهما غير مورثة الطاعنين — وفيما يختص بأنه لا يعتبر فيلا وإن كان ليس استغلاليا وأن قيمة المبانى التى تمت لا تقل عن عشرين ألف جنيه وأن المدعى عليها (مورثة الطاعنين) احترمت قيود وشروط الشركة وإن كانت قد أقامت جراجا ملحقا به "صوبة" صغيرة من الخرسان المسلح على الحد الفاصل بينها و بين الجار مباشرة إذ تبين للخبير أن معظم فيلات المنطقة بها جراجات أو ما أشبه من هذه الملحقات على نفس الوضع مما جعل الخبير يعتبر ذلك عرفا متبعا فى جميع فيلات المنطقة كما أثبت الخبير فى تقريره وجود مخالفات متعددة بعقارات عديدة بالشارعين اللذين بهما عمارة المدعى وفيلا المدعى عليها و بالشوارع المحيطة بهما و بالمنطقة التى يقعان بها و يرجع تاريخ هذه المخالفات إلى مدة تتراوح بين سنتين وما لا يقل عن ١٥ سنة. و بتاريخ ٣ من أغسطس سنة ١٩٦١ قضت المحكمة باستمرار المبانى التى يقوم بها المدعى (المطعون ضده) بحيث لا يتجاوز ارتفاعها أربعة أدوار وذلك إذا دفع

للمدعى عليها (مورثة الطاعنين) تعويضا قدره ألف جنيه فاستأنف الطاعنون هذا الحكم — بعد وفاة مورثتهم — لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ١٥٠٤ سنة ٧٨ قضائية طالبين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ونعوا على هذا الحكم إقحامه نص الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى وإعماله حكمها لأن محل ذلك هو عند طلب إصلاح المخالفة عينا وهو ما لم تطلبه مورثتهم — كما استأنف المطعون ضده الحكم أيضا بالإستئناف رقم ١٥٧٠ سنة ٧٨ ق القاهرة طالبا الحكم له بطلباته المبينة فى صحيفة افتتاح دعواه وأقام إستئنافه على أن قيود البناء الارتفاقية التى فرضتها أصلا شركة الجيزة والروضة لم يعد لها وجود لسبق تراضى الملاك المرتفقين تراضيا ضمنيا على النزول عنها وعدم الإلتزام بها بدليل المخالفات العديدة التى أثبتها الخبير وسكت عنها الملاك — وبتاريخ ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الإستئناف برفض الإستئنافين وتأييد الحكم المستأنف بكامل أجزائه فطعن الطاعنون فى قضائها هذا بطريق النقض بتقرير تاريخه ٢٣ مايو سنة ١٩٦٣ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن المطعون ضده طلب فى دعواه الحكم له بأحقيته فى تكملة المبانى التى بدأ فيها طبقا للرسوم المعتمدة من مصلحة التنظيم والرخصة الممنوحة له وإنهاء حق الإرتفاق الجماعى وقد سجل عليه الحكمان الابتدائى والمطعون فيه أنه خالف قيود البناء التى تعتبر حقوق إرتفاق تبادلية وأن لمورثة الطاعنين أن تلزمه باحترام هذه القيود ما دامت هى لم تخالفها ولم تتنازل عنها وكان مقتضى ذلك أن تقضى المحكمة برفض دعوى المطعون ضده وتقف عند هذا الحد . لكن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى الذى قضى بأحقية المطعون ضده فى الاستمرار فى البناء إذا دفع لمورثة الطاعنين تعويضا قدره ألف جنيه مستندا فى ذلك إلى الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى مع أن المطعون ضده لم يطلب لا فى صحيفة دعواه ولا فى عريضة استئنافه القضاء له بتكملة البناء مقابل دفع التعويض وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد قضى بشىء لم يطلبه الخصوم وفصل فيما لم يكن معروضا عليه . هذا إلى أن محل القضاء

بالتعويض على ما يستفاد من الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ هو عند ما ترفع دعوى بطلب الإصلاح العيني على من خالف قيود البناء فيجوز للمحكمة عندئذ استعمال الرخصة المخولة لها فى تلك الفقرة والقضاء بالتعويض بدلا من الإزالة إذا رأت ما يبرر ذلك وإذ كانت مورثة الطاعنين لم ترفع دعوى بطلب الإصلاح العيني واكتفت بالحكم لها من القضاء المستعجل بوقف أعمال البناء التى شرع المطعون ضده فى إقامتها وكان المطعون ضده هو الذى رفع الدعوى طالبا الحكم بأحقيته فى الاستمرار فى تلك الأعمال فان مجال دعواه هذه لم يكن يسمح بالحديث فى مسألة التعويض و إعمال حكم الفقرة المذكورة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ أعمل نص هذه الفقرة وقضى بالاستناد إليه بأحقية المطعون ضده فى تكملة البناء مقابل تعويض يدفعه لمورثة الطاعنين قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن المادة ١٠١٨ تقضي فى فقرتها الأولى بأنه إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء . . . فإن هذه القيود تكون حقوق إرتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود وتنص الفقرة الثانية على أن " كل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة بإصلاحها عينا ، ومع ذلك يجوز الإقتصار على الحكم بالتعويض إذا رأت المحكمة ما يبرر ذلك" ومفاد ذلك أن القانون وقد اعتبر قيود البناء هذه حقوق ارتفاق جعل لمالكى العقارات المرتفقة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفق به وفى حالة مخالفته لتلك القيود فإن الأصل أن يطالبوه بتنفيذها عينا عن طريق طلب الإصلاح العيني للمخالفة غير أن المشرع — على ماورد فى مذكرة المشروع التمهيدى — رأى أنه قد يترتب على ذلك إرهاق صاحب العقار المرتفق به إذا طلب منه إزالة بناء ضخم أقامه مخالفا لما فرض عليه من القيود ولهـذا فقد أجاز فى هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض إذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادل فيه الكفاية — وذلك على غرار ماقرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الالتزام إذا كان فى التنفيذ العيني إرهاق للمدين — ومتى كان المشرع قد جعل الحكم بالتعويض بديلا عن الحكم بالإصلاح العيني للمخالفة فإن محل استعمال هذه الرخصة والقضاء بالتعويض بدلا من الاصلاح العيني لا يكون إلا حيث يطالب صاحب العقار المرتفق مالك العقار المرتفق به بهذا الإصلاح العيني أما إذا كانت الدعوى قد رفعت من الأخير

ابتداء بطلب تمكينه من إقامة بناء مخالف لما فرض عليه من القيود أو تكملة هذا البناء فلا يكون للقاضى أن يصرح له بذلك مقابل تعويض يدفعه لأصحاب العقارات المقررة هذه القيود لمصلحتها ماداموا هم قد تمسكوا بوجوب احترامها باعتبارها حقوق ارتفاق تبادلية وذلك لما ينطوى عليه هذا القضاء من تصريح بارتكاب مخالفة لما تقع أو باستفحال مخالفة بدئ فيها والمشرع لم يقصد من إيراد حكم الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ تخويل القاضى الحق فى مخالفة حقوق الارتفاق هذه وإنما كل ما قصده هو عدم إرهاق مالك العقار المرتفق به بإزالة المبانى المخالفة لما فرض عليه من قيود فى حالة وقوع هذه المخالفه فعلا قبل أن يرفع الأمر إلى القاضى فإذا لم تطلب هذه الإزالة فلا يكون هناك محل للحكم ببديلها وهو التعويض . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الذى خالف قيود البناء هو الذى رفع الدعوى على مورثة الطاعنين يطلب الحكم بأحقيته فى تكملة هـذا البناء حسب الرسومات المعتمدة من مصلحة التنظيم والمخالفة لقيود البناء المفروضة على أهل الحى و بانتهاء حقوق الارتفاق المترتبة على هذه القيود بسبب النزول الضمنى منها ولم تطلب مورثة الطاعنين لا بدعوى أصلية ولا فى صورة طلب عارض إزالة المبانى التى شرع المطعون ضده فى إقامتها قبل أن يرفع الدعوى فانه لم يكن للمحكمة أن تقضى له بالاستمرار فى المبانى على نحو يخالف تلك القيود إذا دفع لمورثة الطاعنين التعويض الذى قدرته ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه بقضائه بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون إلا أنه مع ذلك ترى هذه المحكمة أن النعى عليه بهذا الخطأ غير منتج ذلك بأن الحكم المطعون فيه قد سجل فى تقريراته ما يأتى :

"وحيث إن قيود البناء التى اشترطتها شركة الجيزة والروضة هى ولا شك حقوق ارتفاق مقررة لمصلحة المشترين منها وخلفائهم على وجه تعتبر معه كل قطعة مرتفقة بالنسبة لباقى القطع ومرتفق بها فى نفس الوقت كما أنه ولا شك فى أن مخالفة بعض هؤلاء الملاك للقيود المذكورة باقامتهم عمارات استغلالية وجراجات عمومية وحوانيت ودون إلتزام لحدود المسافات المقررة فى تلك الحقوق وثبوت كون تلك المخالفات قد تمت قبل بدء النزاع المطروح بسنوات طويلة دون أن يطلب أحد من المرتفقين إصلاحها وقتذاك كل ذلك وإن كان من شأنه أن يؤيد المستأنف عبد اللطيف شعلان (المطعون ضده) فى اتخاذها دلالات قاطعة فى معنى النزول الضمنى عن تلك الحقوق إلا أن أثر هـذا النزول لا يتعدى تلك

المخالفات المذكورة ولا ينقلب إلى نزول ضمني عام بحيث تصبح تلك القيود الارتفاقية فى حكم المعدومة أصلا" — هذا الذى سجله الحكم المطعون فيه من وقوع مخالفات كثيرة وجسيمة من أهل الحى لقيود البناء المفروضة عليهم أصلا وطوال سنين عديدة دون أن يطلب أحد من ملاك العقارات المرتفقة إصلاحها كان يقتضى بذاته من المحكمة أن تعتبر حقوق الارتفاق هـذه قد زالت بالنزول الضمنى عنها ذلك بأن قيود البناء سالفة الذكر تعتبر — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فإذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح المطعون ضده فى حل من الإلتزام بها لإنتفاء سبب هذا الإلتزام ولما كان يبين مما سجله الحكم المطعون فيه ومن تقرير الخبير الذى أخذ به أن أغلب سكان الحى ومن بينهم المجاورون لمبنى مورثة الطاعنين قد وقعت منهم مخالفات جسيمة وإن هذه المورثة نفسها بنت جراجا بملحقاته على وضع يخالف قيود البناء المفروضة وهذه المخالفة مهما قيل عن تفاهتها فإنها مخالفة على أى حال ولا يبررها قول الخبير بأن إقامة ملحقات من هذا النوع أضحى عرفا متبعا فى الحى لأن هذا بذاته يفيد عدم تشدد أهل الحى فى الإلتزام بهذه القيود وإذ كان الإخلال بحقوق الإرتفاق هذه على تلك الصورة المتبادلة وطوال سنين عديدة يدل دلالة قاطعة على نزول أصحابها عنها كما أنه لما كان الغرض من تقرير هذه الحقوق هو إنشاء حى سكنى راق تتوافر فيه عوامل الصحة والراحة ومظاهر التنسيق فإن إقامة عمارات شاهقة فى هذا الحى الواحدة تلو الأخرى وفى كل المنطقة على النحو الوارد بتقرير الخبير من شأنه أن يفقد هذا الحى الصفات التى أريدت له من فرض تلك القيود ومن ثم لا يمكن القول ببقائها على قطع دون أخرى ولخدمة جار دون خدمة جار آخر . لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد تمسك بكل هذا أمام المحكمة الإبتدائية كما أسس عليه إستئنافه فإنه على أساس تلك الحقيقة وتطبيقا لها يكون الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة فيما قضى به للمطعون ضده من الإستمرار فى البناء حسب الرسومات المعتمدة من مصلحة التنظيم وإن أخطأ فى تعليقه ذلك على دفع التعويض الذى ألزم المطعون ضده بدفعه لمورثة الطاعنين غير أنه لا سبيل لمحكمة النقض إلى إصلاح هذا الخطأ مادام المطعون ضده لم يطعن فى هذا الشق من الحكم ولا يجوز أن يضار الطاعنون بطعنهم .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض السبب الأول لعدم الجدوى منه كما أنه وقد أوضحت هذه المحكمة أن الحكم المطعون فيه لم يكن له أن يستعمل الرخصة المقررة فى الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى وإن قضاءه بالإستمرار فى البناء إنما يستقيم على أساس قانونى آخر فإنه لم يعد محل لبحث السبب الآخر المتضمن تعييب الحكم بالقصور لإغفاله الرد على دفاع الطاعنين المتضمن إنتفاء المبرر لإستعمال الرخصة المذكورة .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٦٤)

الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ ، ب) تأمينات اجتماعية . "الإشتراك فى التأمينات" . "التخلف والتأخير فى الإشتراك" . قانون . "المذكرة الإيضاحية للقانون" .

تخلف صاحب العمل كلية عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم . تأخر رب العمل — بعد اشتراكه — فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد و بالأوضاع التى رسمها القانون . حالتان فرق المشرع بينهما وجعل لكل منهما (فى القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩) حكما خاصا . جزاء حالة التأخير الفوائد ٦ ٪ سنويا عن الاشتراكات التى لم تورد (م ٧٣) . وجزاء حالة التخلف — فضلا عن الفوائد — دفع مبلغ إضافى يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة (م ٧٦) . عدم سريان جزاء المادة ٧٦ على حالة التأخير . أخذ القانون الجديد ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بالتفرقة بين حالتى التخلف والتأخير .

ليس للمذكرة الإيضاحية للقانون الجديد (٦٣ لسنة ١٩٦٤) أن تضيف لأحكام القانون القديم (رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩) جديدا لم تتضمنه نصوصه أو أن تفسر أحكامه بما لا يتفق مع مدلولها .

١ — مؤدى نصوص المادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الإجتماعية أن المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب العمل كلية عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم و بين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد و بالأوضاع التى رسمها القانون وخص المشرع كل حالة بحكمها فنص على حالة التأخير فى توريد الإشتراكات

فى المادة ٧٣ وجعل جزاءها إلزام صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ سنويا عن الاشتراكات التى لم تورد فى الميعاد القانونى . ولا يغير من ذلك ما نص عليه فى صدر المادة ٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه لا يتأدى من هذه العبارة إلزام صاحب العمل فى حالة التأخير عن توريد الاشتراكات طبقا للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ للتخلف وهو دفع مبلغ إضافى يوازى مقدار الإشتراكات المستحقة لأن الإحالة إلى أحكام المادة ٧٣ إنما وردت بشأن التخلف لا التأخير ، وقد استقلت حالة التأخير بأحكامها الخاصة الواردة فى تلك المادة بما فى ذلك الجزاء المقرر لها وهو سريان الفوائد بواقع ٦ ٪ على الاشتراكات التى لم تورد فى الميعاد . ولا حجة فيما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ من أن المشرع قصد تطبيق المادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على حالتى التأخير والتخلف إذ لا يتفق ذلك مع مدلول المادتين سالفتى الذكر ولا يمكن أن تضيف المذكرة الإيضاحية إلى أحكام القانون السابق جديدا لم تتضمنه نصوصه أو أن تفسر أحكامه بما لا يتفق مع مدلولها .

٢ — أخذ قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بالتفرقة بين حالتى التأخير والتخلف من الإشتراك فى هيئة التأمينات بجعل التخلف مقصورا على حالة عدم قيام صاحب العمل بالإشتراك عن العاملين لديه كلهم أو بعضهم وحالة قيامه بأداء الاشتراكات الخاصة بالعمال المؤمن عليهم على أساس أجور غير حقيقية ، أما حالة التأخير عن أداء الإشتراكات الشهرية فى المواعيد المعينة لذلك فقد خصها هذا القانون بحكم خاص وفرض لها جزاء أخف بكثير من جزاء التخلف مما يدل على أن للتأخير فى ذهن المشرع معنى يختلف عن معنى التخلف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مستشفى المواساة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٣٨٢ سنة ١٩٦٣ مدنى

كلى الإسكندرية على المطعون ضدهم بطلب الحكم ببراءة ذمتها قبلهم من مبلغ ١٦٢٢٤ج و٩٨٨ م وقالت شرحا لدعواها إنه بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٢ أرسل إليها مراقب مؤسسة التأمينات الإجتماعية خطابا يطالبها فيه بدفع المبلغ المذكور على أساس أنه مستحق عليها بالتطبيق لنص المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالتأمينات الإجتماعية وذلك بسبب تأخرها فى أداء إشتراكات عمالها المؤمن عليهم وأنذرها بتوقيع الحجز الإدارى على ممتلكاتها إن لم تبادر إلى السداد وأنه لما كانت المادة ٧٦ سالفة الذكر إنما تنص على مضاعفة الإشتراكات المستحقة على أرباب الأعمال فى حالة تخلفهم عن الإشتراك ولا ينطبق هذا الجزاء على حالة التأخير فى سداد الإشتراكات وكانت الطاعنة مشتركة فى المؤسسة فعلا برقم ٥٨٩٥١ وتؤدى الإشتراكات المقررة عن جميع عمالها ومستخدميها المؤمن عليهم لدى المؤسسة، فإنه لا يجوز إعتبارها متخلفة وبالتالى لا يجوز توقيع الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٦ لمجرد تأخيرها فى أداء تلك الإشتراكات — ورد المطعون ضدهم بأن التأخير فى سداد الإشتراكات يترتب عليه إستحقاق الفوائد المنصوص عليها فى المادة ٧٣ وغرامة التخلف المنصوص عليها فى المادة ٧٦ وفى ١٩٦٣/٤/٢٥ حكمت المحكمة ببراءة ذمة الطاعنة من المبلغ المرفوعة به الدعوى فاستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية بالإستئناف رقم ٤٣٨ سنة ١٩ ق وفى ١٣ فبراير سنة ١٩٦٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . وبتقرير مؤرخ ٨ أبريل سنة ١٩٦٤ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه أجرى الجزاء المقرر فى المادة ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وهو فرض مبلغ إضافى يوازى مقدار الإشتراكات المستحقة على حالة التأخير فى سداد الإشتراكات عن الموعد المبين فى المادة ٧٣ مع أن ذلك الجزاء لا ينطبق إلا فى حالة التخلف عن الإشتراك فى المؤسسة أصلا أو الإشتراك على أساس أجور غير حقيقية أما فى حالة تأخير صاحب العمل المشترك فى المؤسسة

فى توريد الإشتراكات المستحقة عليه فيقتصر الجزاء طبقا للمادة ٧٣ على سريان الفوائد بسعر ٦ ٪ عن مدة التأخير ولا ينطبق الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٦ وإذ كان الثابت أن الطاعنة مشتركة فى مؤسسة التأمينات عن جميع عمالها ومستخدميها وكانت تؤدى هذه الإشتراكات بإنتظام حتى شهر نوفمبر سنة ١٩٦٢ ثم تأخرت بعد ذلك عن أدائها لظروف مالية قهرية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزامها بضعف الإشتراكات المتأخرة على أساس إنطباق المادة ٧٦ فى حالتى التأخير والتخلف معا فإنه يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن المادة ٧٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم النزاع تنص على أنه " على صاحب العمل أن يورد الإشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤدها لحسابهم إلى المؤسسة خلال الخمسة عشر يوما الأولى من الشهر التالى وتحتسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦ ٪ سنويا عن المدة من اليوم التالى لإنتهاء الشهر الذى إقتطعت عنه هذه الاشتراكات حتى تاريخ أدائها" وتنص المادة ٧٦ من ذات القانون على أنه مع مراعاة أحكام المادة ٧٣ يلزم صاحب العمل إذا تخلف عن سداد الاشتراكات المنصوص عليها فى هذا القانون بالنسبة إلى المؤمن عليهم كلهم أو بعضهم بأداء مبلغ إضافى إلى المؤسسة يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة التخلف" ومؤدى هذين النصين أن المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب العمل كلية عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم وبين حالة إشتراك رب العمل بإخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك فى توريد المبالغ المستحقة للمؤسسة فى المواعيد وبالأوضاع التى رسمها القانون وخص المشرع كل حالة بحكمها فنص على حالة التأخير فى توريد الإشتراكات فى المادة ٧٣ وجعل جزاءها إلزام صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ سنويا عن الإشتراكات التى لم تورد فى الميعاد القانونى ولا يغير من ذلك ما نص عليه فى صدر المادة ٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه لا يتأدى من هذه العبارة إلزام صاحب العمل فى حالة التأخير عن توريد الإشتراكات طبقا للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ للتخلف وهو دفع مبلغ إضافى يوازى مقدار الإشتراكات المستحقة لأن الإحالة إلى أحكام المادة ٧٣ التى تتضمنها تلك العبارة إنما وردت بشأن التخلف لا التأخير وقد إستقلت حالة

التأخير بأحكامها الخاصة الواردة فى تلك المادة بما فى ذلك الجزاء المقرر لها وهو سريان الفوائد بواقع ٦ ٪ على الإشتراكات التى لم تورد فى الميعاد وذلك على النحو المتقدم ذكره وقد أخذ بهذه التفرقة قانون التأمينات الإجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وجعل التخلف مقصورا على حالة عدم قيام صاحب العمل بالإشتراك عن العاملين لديه كلهم أو بعضهم وحالة قيامه بأداء الإشتراكات الخاصة بالعمال المؤمن عليهم على أساس أجور غير حقيقية أما حالة التأخير عن أداء الإشتراكات الشهرية فى المواعيد المعينة لذلك فقد خصها هذا القانون بحكم خاص وفرض لها جزاء أخف بكثير من جزاء التخلف . وهو مايشعر بأن للتأخير معنى فى ذهن المشرع يختلف عن معنى التخلف ولاحجة فيما ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون الجديد من أن المشرع سبق أن قصد تطبيق المادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على حالتى التأخير والتخلف عن سداد الإشتراكات إذ أن هذا القول لايتفق مع مدلول نص المادتين المذكورتين على ما تقدم ذكره ومن ثم فلا يعتد به لأن هذه المذكرة الإيضاحية لايمكن أن تضيف إلى أحكام القانون السابق جديدا لم تكن تتضمنه نصوصه أو أن تفسر أحكامه بما لايتفق مع مدلولها هذا إلى أن المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد خلت من هذا التفسير الخاطىء الذى ورد فى المذكرة الخاصة بالقانون الجديد رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وسوى بين حالتى التخلف والتأخير فيما يختص بالجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٦ وهو مضاعفة الاشتراكات وعلى هذا الأساس إنتهى إلى إستحقاق هيئة التأمينات الإجتماعية للمبلغ الإضافى المرفوع به دعوى براءة الذمة رغم ثبوت قيام الطاعنة بالاشتراك لدى المؤسسة عن عمالها وإقتصار الأمر بالنسبة لها على مجرد التأخير فى سداد بعض الإشتراكات الشهرية فإنه بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ولما كان المبلغ المرفوعة دعوى براءة الذمة بشأنه عبارة عن مضاعفة الإشتراكات التى تبين مما تقدم عدم أحقية الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية فى إقتضائها ومن ثم تكون دعوى براءة الذمة المرفوعة من مستشفى المواساة عن هذا المبلغ على أساس سليم من القانون و يتعين لذلك تأييد الحكم المستأنف للأسباب المتقدم ذكرها لا للأسباب التى استند إليها ذلك الحكم .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٦٥)

الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) حراسة . " حراسة الطوارئ " . " أثر فرض الحراسة " . دعوى . " الخصوم فى الدعوى " . أهلية .

فرض الحراسة على أموال وممتلكات أحد الأشخاص . أثره : رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى . الحارس العام صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء . هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . الحارس العام نائب عنه نيابة قانونية مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس إدارتها نيابة عنه . إختصام الحارس ـ بعد فرض الحراسة ـ فى الدعوى إختصام صحيح ولو بقى الشخص الخاضع للحراسة خصما فى الدعوى .

(ب) رسوم . " رسم دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية " . قطن

عدم التزام المصنع بأداء رسم دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية إلا عن الأقطان المملوكة له الداخلة فى التشغيل سواء كان ذلك لحسابه أو لحساب الغير . الأقطان المملوكة للغير و يقوم المصنع بتشغيلها لحسابه لا يلزم المصنع بالرسم وإنما يتحمله صاحب القطن . هذا الرسم مقابل خدمات يؤديها صندوق دعم صناعة القطن يعود بعضها على مالك القطن .

(ج) رسوم . " رسم دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية " . تقادم . "تقادم مسقط" . إلتزام . " الوفاء مع الحلول ". " دعوى الحلول " . دعوى .

رجوع الموفى على المدين بدعوى الحلول هو رجوع بنفس الحق الذى انتقل إليه من الدائن . تقادم الرسم المستحق لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية بخمس سنوات .

(د) حجز إدارى . " أثر توقيع الحجز " . تقادم . " تقادم مسقط " .
" قطع التقادم " .

الحجز الإدارى الموقع ضد الموفى عن الدين لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للدين .

(هـ) إلتزام . " الوفاء من الغير " . " رجوع الموفى غير الملزم على الغير " .
" الدعوى الشخصية " . دعوى. تقادم . " تقادم مسقط " .

رجوع الغير الموفى — الذى ليس ملزما بالوفاء — على المدين بما أوفاه يكون بالدعوى الشخصية حق الموفى فى الرجوع ينشأ من تاريخ وفائه بالدين و يتقادم بثلاث سنوات تبدأ من هذا التاريخ .

١ — لئن كان يترتب على فرض حراسة الطوارئ على أموال وممتلكات أحد الأشخاص — على ما تقضى به أحكام الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ — رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى بشأنها أو متابعة السير فى دعوى كانت مرفوعة عليه أمام القضاء قبل فرض هذه الحراسة وأن يصبح الحارس العام هو صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء إلا أن هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . فإذا اختصم الحارس العام على أثر فرض الحراسة ليكون الحكم الذى يصدر فى الدعوى حجة عليه فانه يكون قد اختصم فى الدعوى اختصاما صحيحا يتفق مع صفة النيابة التى أسبغها عليه القانون عن الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله . ولا يغير من ذلك بقاء هذا الشخص خصما فى الدعوى وصدور الحكم بإلزامه بالمبلغ موضوع الدعوى ذلك بأنه هو الأصيل الملزم بالدين المطلوب الحكم به وما الحارس العام إلا نائبا عنه نيابة قانونية خولها الشارع بمقتضاها تمثيله أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس العام إدارتها نيابة عنه .

٢ — مفاد نصوص المواد ٢ و ٨ و ٩ و ١٢ من القانون رقم ٢٥١ لسنة ١٩٥٣ بإنشاء صندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية — مجتمعة — أن المصنع لا يلتزم بأداء الرسم للصندوق إلا عن الأقطان المملوكة له الداخلة فى التشغيل سواء كان هذا التشغيل لحسابه أو لحساب الغير أما إذا كان القطن مملوكا للغير وقدمه إلى المصنع لتشغيله لحسابه فإن المصنع لا يلتزم فى هذه الحالة بالرسم وإنما

يتحمله صاحب القطن لأنه يعتبر عندئذ صانعا يقوم بتشغيل قطن فى مصنع الغير ولأن الرسم هو مقابل الخدمات التى يؤديها الصندوق لصانعى الغزل والمنسوجات القطنية وهذه الخدمات كما بينتها المادة الثانية يعود نفعها دائما على مالك القطن الذى صنع غزلا أو منسوجات و يقوم هو ببيعها فى الأسواق الداخلية أو الخارجية ومن ثم فإن صاحب المصنع لايلتزم بأداء الرسم المستحق على الأقطان المملوكة للغير والتى لا يقوم المصنع ببيع الغزل والمنسوجات الناتجة منها .

٣ — إن الموفى حين يرجع على المدين بدعوى الحلول انما يرجع بنفس الحق الذى انتقل إليه من الدائن فإذا كان هذا الحق هو الرسم المستحق لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية فإنه يتقادم بخمس سنوات عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ الذى عدل المادة ٣٧٧ من القانون المدنى .

٤ — الحجز الإدارى الموقع ضد الموفى عن الدين لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للمدين .

٥ — رجوع الغير الموفى — الذى ليس ملزما بالوفاء — بما أوفاه على المدين يكون بالدعوى الشخصية عملا بالمادة ٣٢٤ من القانون المدنى . ولا ينشأ حق الموفى فى هذا الرجوع إلا من تاريخ وفائه بالدين ولا يتقادم إلا بانقضاء ثلاث سنوات تبدأ من هذا التاريخ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام فى ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ الدعوى رقم ٨٦٥ سنة ١٩٥٨ تجارى كلى القاهرة على السيد / موريس تاجر ومدير صندوق

دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية ومدير مصلحة الضرائب وطلب فيها الحكم بإلزام الأول فى مواجهة الآخرين بأن يدفع له مبلغ ٧٣٩ ج و ٨٠٧ م والفوائد القانونية بواقع ٥ ./. سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد وقال شرحا لدعواه إن السيد / موريس تاجر كان يعهد إليه بأقطان مملوكة له ليقوم بتشغيلها غزلا فى مصنعه لحساب موريس تاجر وأن صندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية طالب المطعون ضده بهذا المبلغ على أساس أنه يمثل الرسم المستحق للصندوق على القطن المملوك لموريس تاجر والذى تم تشغيله فى المصنع وأوقع ضده حجزا إداريا وفاء لهذا المبلغ فاضطر فى سبيل تفادى إجراءات البيع إلى الوفاء للصندوق بمبلغ ٣٧٤ ج و ٩١٩ م وتعهد بالوفاء له بالباقى وإذ كان موريس تاجر (الطاعن) هو الملزم طبقا لأحكام القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ بهذا الرسم لأنه مستحق على أقطانه التى جرى تصنيعها غزلا لحسابه فى مصنع المطعون ضده وكان قد إمتنع عن الوفاء له بهذا المبلغ فقد رفع عليه الدعوى بطلب إلزامه به - وقد طلب موريس تاجر رفض الدعوى إستنادا إلى أن الملزم بالرسم هو المطعون ضده باعتباره صاحب المصنع الذى صنع القطن فيه وأقام من جانبه دعوى فرعية عليه طلب فيها إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠١٩ ج و ١٤٣ م قيمة رسم الدعم الذى إقتضاه منه المطعون ضده بغير وجه حق عن أقطان سبق أن غزلها فى مصنعه . وأثناء سير الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى فرضت الحراسة على أموال موريس تاجر بمقتضى الأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ فأدخل المطعون ضده كلا من الطاعن بصفته الحارس العام على أموال الخاضعين للحراسة والحارس الخاص على أموال موريس تاجر ليكون الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليهما بصفتيهما - وفى ١٣ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه الأول (موريس تاجر) فى مواجهة باقى المدعى عليهم بأن يدفع للمدعى (المطعون ضده) مبلغ ٧٣٩ ج و ٨٠٧ م والفوائد بواقع ٥ ./. سنويا من ٧ مايو سنة ١٩٥٨ حتى السداد و برفض دعوى موريس تاجر الفرعية فاستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣١٨ سنة ٨٠ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى الأصلية والحكم له بطلباته فى الدعوى الفرعية وبنى إستئنافه على (أولا) بطلان الحكم الإبتدائى لصدوره على غير ذى صفة بعد أن فرضت الحراسة على

أموال موريس تاجر بمقتضى الأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ وأصبح وفقا لأحكام الأمر رقم ٤ سنة ١٩٥٦ ممنوعا من التقاضى (ثانيا) أن الحكم مشوب بقصور يبطله بالنسبة لقضائه فى الدعوى الفرعية إذ لم يناقش عناصرها ويحققها . (ثالثا) أن رسم الدعم المستحق من موسمى ١٩٥٣/١٩٥٤، ١٩٥٤/١٩٥٨ قد سقط بالتقادم الثلاثى فى ١٤ مارس سنة ١٩٥٧ و ١٤ مارس سنة ١٩٥٨ أى قبل رفع هذه الدعوى — ومحكمة الإستئناف قضت فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٤ بتأييد الحكم المستأنف — وبتقرير تاريخه ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت النيابة بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين قضى بإلزام موريس تاجر بالمبلغ المحكوم به فى مواجهة الطاعن لأن موريس تاجر قد أخضع للأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ وفرضت الحراسة على أمواله وبذلك زالت صفته فى التقاضى طبقا لهذا الأمر والأمر رقم ٤ سنة ١٩٥٦ وأصبح للحارس العام وحده الصفة فى تمثيله أمام القضاء وهو الذى تصدر الأحكام له أو عليه ولا يشفع للحكم قوله إن الحارس العام كان مختصما فى الدعوى وقد صدر الحكم فى مواجهته مما يجعل الحكم حجة على الطاعن وينصرف أثره إليه ذلك أن الحجية لا تكون إلا لمنطوق الحكم وإذ كان منطوق الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه يقضى بإلزام موريس تاجر بالمبلغ المحكوم به ولم يلزم به الطاعن بصفته وكان المطعون ضده قد شرع فى تنفيذ الحكم على الطاعن بصفته فإنه تكون له مصلحة فى التمسك ببطلانه لصدوره على غير ذى صفة وكان على محكمة الإستئناف أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه وإن كان يترتب على فرض حراسة الطوارئ على أموال وممتلكات أحد الأشخاص — على ما تقضى به أحكام الأمر رقم ٤ سنة ١٩٥٦ — رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى بشأنها أو متابعة السير فى دعوى كانت مرفوعة عليه أمام القضاء قبل فرض هذه الحراسة وأن يصبح الحارس العام هو صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء إلا أن هذا

قد الشخص الحـ ـ للحراسـ عليه — ولما كان الثابت الذى سجله الحكم المطعون فيه أنه على أثر فرض الحراسة على أموال موريس تاجر بالأمر رقم ١٣٨ سنة ١٩٦١ قام المطعون ضده رافع الدعوى باختصام الحارس العام (الطاعن) ليصدر الحكم على موريس تاجر فى مواجهته بعد فرض الحراسة . كما ذكر بصحيفة إدخال الحارس العام أن المطعون ضده إنما يختصمه ليكون الحكم حجة عليه فإن الحارس العام (الطاعن) يكون قد اختصم فى الدعوى اختصاما صحيحا يتفق مع صفة النيابة التى أسبغها عليه القانون عن الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله ولا يغير من هـذا النظر بقاء موريس تاجر خصما فى الدعوى وصدور الحكم بالزامه بالمبلغ ذلك بأنه هو الأصيل الملزم بالدين المطلوب الحكم به وما الحارس العام إلا نائب عنه نيابة قانونية خوله الشارع بمقتضاها تمثيله أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس العام إدارتها نيابة عنه . لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم المطعون فيه فى أسبابه يعتبر مكملا للمنطوق ويفصح بأن قضاء الحكم بالإلزام صادر ضد موريس تاجر ممثلا فى الحارس العام (الطاعن) فإن النعى بهـذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك بأن الحكم الإبتدائى قضى برفض دعواه الفرعيـة دون أن يناقش عناصرها أو يحققها مكتفيا بالقول بأنها دفع للدعوى الأصلية وقد رفضت محكمة الاستئناف هذا الدفاع تأسيسا على ما قالته من أن الدعوى الأصلية تقوم على التزام موريس تاجر برسم الدعم وأن مبنى الدعوى الفرعية عدم التزامه بهذا الرسم على أساس أن الملزم به هو صاحب مصنع الغزل وأن من حق موريس تاجر أن يسترد ما كان قد دفعه من رسم للمطعون ضده وأن محكمة الدرجة الأولى قد انتهت بحق إلى أن موريس تاجر مالك القطن الذى تم تشغيله غزلا لحسابه فى مصنع المطعون ضده هو الملزم بالرسم المستحق على ذلك القطن — ويرى الطاعن أن هذا الذى أقام الحكم عليه قضاءه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون وتأويله لأنه يبين من نصوص القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ التى استعرضها الطاعن فى التقرير أن الرسم مفروض على أصحاب مصانع الغزل وأنهم هم الملزمون

بأدائه لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية مما كان يتعين معه رفض الدعوى الأصلية والقضاء له بطلباته فى الدعوى الفرعية، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مخطئا فى القانون بما يستوجب نقضه. و يتحصل السبب الثالث فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تحصيل الواقع خطأ أدى به إلى الخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن العلاقة بينه و بين المطعون ضده يحكمها عقد مقاولة كان الطاعن يعهد بمقتضاه بأقطانه إلى المطعون ضده ليقوم بتشغيلها فى مصنعه غزلا لحساب الطاعن مقابل عمولة معينة و بعد أن صدر القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ وألزم أصحاب مصانع الغزل ومنهم المطعون ضده برسم دعم صناعة الغزل فإنه كان عليه أن يلجأ للقضاء لفسخ هذا العقد أو رد التزامه الذى أصبح تنفيذه مرهقا له إلى الحد المعقول تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة ولكنه لم يفعل و بالتالى فقد بقيت العلاقة بينهما محكومة بهذا العقد وهو لا يتضمن إلزامه بدفع الرسم مما كان يتعين معه على محكمة الموضوع أن تقضى برفض الدعوى دون حاجة للخوض فى نصوص القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ على النحو الخاطىء الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه - وأضاف الطاعن أن هذا الخطأ قد جر محكمة الموضوع إلى رفض دفاعه المؤسس على انتهاء العلاقة القديمة ونشوء علاقة جديدة بين الطرفين فى سنة ١٩٥٨ وأنه لا يفهم من خطاب ٩ يونيه سنة ١٩٥٨ قبوله أن يتحمل برسم الدعم عن الأقطان التى تم تشغيلها فى موسمى ١٩٥٣/١٩٥٤ ، و ١٩٥٤/١٩٥٥ و إنما المفهوم منه أنه قصد أن يتحمل بهذا الرسم ابتداء من ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ ولا يعنى ذلك أنه هو الملزم أصلا بأدائه و إنما كان أداؤه لجزء منه نيابة عن المطعون ضده لوجود معاملات مالية بينهما .

وحيث إنه يبين من استقراء نصوص القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ بإنشاء صندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية أن المادة الثانية منه قد بينت أغراض الصندوق وهى تشجيع تصريف الغزل والمنسوجات القطنية فى الأسواق الداخلية والخارجية ودعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية عن طريق إجراء بحوث فنية و إنشاء معامل ومعاهد أبحاث ومراكز تدريب لرفع المستوى الفنى والمهنى لهذه الصناعة و إقراض المصانع لتمكينها من توجيه إنتاجها بما يتمشى مع مقتضيات التصدير ونصت المادة الثامنة على أن " يمول الصندوق من رسم

تقوم بأدائه مصانع غزل القطن عند سحب مقطوعيتها من الأقطان من اللجنة الحكومية أو البنوك أو التجار أو غيرهم سواء لتشغيلها لحساب المصانع أو لحساب الغير" وتقضى المادة التاسعة بأن تعين اللجنة القائمة على إدارة الصندوق قيمة الرسم بحيث لاتقل عن نسبة محددة من ثمن القطن المسحوب . كما تلزم المادة العاشرة كل من يبيع قطنا لمصنع من مصانع الغزل بايداع قيمة الرسم أحد البنوك عند تسليمه القطن - وتقضى المادة الثانية عشر بأن يعتبر المصنع الذى لم يؤد الرسم مسئولا مع البائع عن أدائه ، وأخيرا نصت المادة الثالثة عشر على أن تضاف قيمة الرسم إلى تكاليف إنتاج مصانع الغزل - ومفاد هذه النصوص مجتمعة أن المصنع لا يلتزم بأداء الرسم للصندوق إلا عن الأقطان المملوكة له الداخلة فى التشغيل سواء كان هذا التشغيل لحسابه أو لحساب الغير أما إذا كان القطن مملوكا للغير وقدمه إلى المصنع لتشغيله لحسابه فإن المصنع لايلتزم فى هذه الحال بالرسم وإنما يتحمله صاحب القطن لأنه يعتبر عندئذ صانعا يقوم بتشغيل قطنه فى مصنع الغير ولأن الرسم هو مقابل الخدمات التى يؤديها الصندوق لصانعى الغزل والمنسوجات القطنية وهذه الخدمات كما بينتها المادة الثانية يعود نفعها دائما على مالك القطن الذى صنع غزلا أو منسوجات ويقوم هو ببيعها فى الأسواق الداخلية أو الخارجية . ومن ثم فإن صاحب المصنع لايلتزم بأداء الرسم المستحق على الأقطان المملوكة للغير والتى لا يقوم المصنع ببيع الغزل والمنسوجات الناتجة منها ويؤكد هذا النظر أيضا أن المشرع حدد الرسم بنسبة معينة من ثمن الأقطان المسحوبة من البائعين بقصد تشغيلها وألزم المصانع بأدائه عند سحب مقطوعيتها من هذه الأقطان من البائعين مما مفاده أنه إذا لم يكن المصنع هو المشترى للقطن الداخل فى التشغيل فلا يلزم بأداء الرسم عنه وإنما يلتزم بأدائه من اشتراه عند سحبه من البائع - كما أن المشرع إذ نص فى المادة ١٣ على أن تضاف قيمة الرسم إلى تكاليف إنتاج مصانع الغزل - وهى التكاليف التى تعتبر من عناصر تحديد السعر الجبرى للغزل والمنسوجات القطنية باعتبارها من السلع المحددة السعر بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ سنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح لإضافتهما إلى الجدول الملحق به بالقرارين رقمى ١٤ لسنة ١٩٥٣ ، ١١٤ لسنة ١٩٥٨ فإنه يكون قد افترض أن المصنع هو الذى يقوم ببيع الغزل أو المنسوجات القطنية الناتجة من القطن وذلك لايكون

إلا إذا كان المصنع هو المالك للقطن الذى صنع غزلا أو منسوجات وطالما أنه لايجوز للمصنع أن يضيف قيمة الرسم إلى تكاليف إنتاج الغزل أو المنسوجات إذا كان لا يبيعهما فإنه لايتأدى إلزامه بالرسم فى هذه الحالة - لما كان ذلك وكان الرسم المطالب بقيمته فى هذه الدعوى هو عن أقطان مملوكة للطاعن وتم تشغيلها فى مصنع المطعون ضده ولحساب الطاعن فانه يكون -وعلى ماسبق بيانه- ملزما بأدائه و إذ كان المطعون ضده قد اضطر لأدائه لصندوق دعم صناعة الغزل فانه يكون من حقه أن يرجع على الطاعن الملتزم به بقدر مادفعه وذلك عملا بالمادة ٣٢٤ من القانون المدنى. ولايغير من هذا النظر كون العلاقة بين الطرفين كان يحكمها قبل صدور القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ عقد مقاولة إلتزم المطعون ضده بمقتضاه بأن يقوم بتشغيل أقطان الطاعن فى مصنعه لقاء عمولة معينة ذلك بأن هذا العقد قد تم قبل صدور القانون المذكور ولم يتناوله الإتفاق على الرسم الذى قرره هذا القانون ومن ثم فهو لايحول دون تنفيذ أحكامه التى تلزم الطاعن بأداء الرسم عن أقطانه المذكورة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة فإنه لا يكون مخالفا للقانون و يكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الأخير أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك بسقوط الرسم المطالب به بالتقادم الثلاثى عملا بالمادة ٣٧٧ من القانون المدنى وقد رفضت محكمة الإستئناف هذا الدفع تأسيسا على أن الدعوى لا تتضمن مطالبة برسم الدعم و إنما مطالبة بقيمة هذا الرسم الذى أداه المطعون ضده عن الطاعن إلى مصلحة الضرائب وأن من حقه أن يحل محل الدائن و يطالب المدين به وهو الطاعن عملا بالمادة ٣٢٦ من القانون المدنى وأن حقه فى الحلول لا يسقط إلا بالتقادم الطويل هذا علاوة على أن الجهة المختصة قد أوقعت حجزا إداريا فى أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ وفاء لهذا الرسم وقبل مضى ثلاث سنوات على تاريخ استحقاقه ، ويرى الطاعن أن هذا من الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون ذلك لأن القانون رقم ٢٥١ سنة ١٩٥٣ إنما يلزم المطعون ضده بهذا الرسم ولايلزم الطاعن به - على ماسبق بيانه فى السبب الثانى - وبذلك يكون المطعون ضده قد أوفى بما هو مستحق عليه وبالتالى

لا يجوز له الرجوع عليه بقيمته - وأضاف الطاعن أن المطعون ضده إنما طالب بالمبلغ باعتباره رسما وأنه يستعمل دعوى الحلول محل دائنه فى اقتضاء هذا الرسم الذى يتقادم بثلاث سنوات، هذا إلى أنه لم توجه إلى الطاعن مطالبة تقطع مدة هذا التقادم و بالتالى فإن الحق فى طلب هذا الرسم يكون قد سقط بالتقادم الثلاثى و إذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون مخطئا فى القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بما سبق الرد به على السببين الثانى والثالث من التزام الطاعن بالرسم دون المطعون ضده والنعى فى شقه الثانى الخاص بسقوط حق المطعون ضده فى المطالبة بقيمة الرسم بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٧ من القانون المدنى عديم الجدوى ذلك بأنه وإن كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض هذا الدفع على ما قاله من أن دعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٣٢٦ من القانون المدنى لا تتقادم إلا بخمس عشرة سنة - وأن مدة التقادم الثلاثى قد انقطعت بالحجز الإدارى الذى أوقعته الجهة المختصة فى أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ وقبل انقضاء مدة التقادم - وهو من الحكم خطأ فى القانون ذلك بأن الموفى حين يرجع على المدين بدعوى الحلول فإنما يرجع بنفس الحق الذى انتقل إليه من الدائن وهو رسم الدعم المستحق للصندوق وهذا الرسم يتقادم بخمس سنوات لا بثلاث سنوات كما ذكر الحكم وذلك عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ٦٤٦ سنة ١٩٥٣ الذى عدل المادة ٣٧٧ من القانون المدنى - كما أن الحجز الإدارى الموقع ضد المطعون عليه لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للمدين وهو الطاعن إلا أن الحكم المطعون فيه قد انتهى مع ذلك إلى نتيجة صحيحة ذلك بأن الواقع الذى سجله هذا الحكم هو أن المطعون ضده قد اضطر تحت تأثير الحجز الإدارى الموقع ضده للوفاء بالرسم المستحق على أقطان الطاعن التى تم تشغيلها بمصنع المطعون ضده والذى يلتزم به الطاعن على ما سبق بيانه وقد رجع المطعون ضده على الطاعن بالرسم الذى أوفاه عنه وهو غير ملزم بوفائه ومن ثم فإن رجوعه يكون بالدعوى الشخصية التى يرجع بها على المدين الغير الذى قام بوفاء الدين عملا بالمادة ٣٢٤ من القانون المدنى ولا ينشأ حق الموفى فى هذا الرجوع إلا من تاريخ وفائه بالدين ولا يتقادم إلا بانقضاء ثلاث سنوات تبدأ من هذا

التاريخ، ولما كان الثابت أن المطعون ضده قد أوفى بالرسم المطالب به خلال سنة ١٩٥٧ ورفع الدعوى فى مايو سنة ١٩٥٨ فإنها تكون قد رفعت قبل انقضاء مدة التقادم المسقط لها — لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة فانه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون و يكون النعى عليه لما ورد فى أسبابه من تقريرات قانونية غير صحيحة غير منتج إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذه الأسباب بغير أن تنقض الحكم .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٦٦)

الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) خلف . "خلف خاص" . حيازة . "ضم حيازة السلف إلى الخلف" . تقادم . "تقادم مكسب" . بيع .

للمشترى — كخلف خاص للبائع — ضم حيازة سلفه إلى حيازته فى كل آثار الحيازة ومنها التملك بالتقادم .

(ب) حكم . "عيوب التدليل" . "قصور . ما يعد كذلك" . تقادم . "تقادم مكسب" .

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه وأسلافه قد تملك العقار محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة . اكتفاء الحكم بالرد بوجود عقد مسجل صادر للمطعون ضده وبأن مدة وضع يد الطاعن لا تكفى . عدم تحقيقه وضع يد أسلاف الطاعن ومدته . قصور .

(ج) نقض . "أثر الحكم بالنقض" .

القضاء بإزالة ما على العقار من مبان . يترتب على القضاء بثبوت الملكية . نقض الحكم بثبوت الملكية يستتبع نقض الحكم بالإزالة .

١ — يجوز للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع له أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب .

٢ — إذ كان شراء المطعون ضده لعقار بعقد بيع مسجل لا يسرى فى حق الطاعن والبائعين له إذا ثبت أن البائع للمطعون ضده لم يكن مالكا لما باعه بسبب أن أسلاف الطاعن كانوا قد كسبوا ملكية المبيع بالتقادم ، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن البائع للمطعون ضده لا يملك ما باعه وأنه وأسلافه قد وضعوا اليد على العقار محل النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فان الحكم المطعون فيه إذ اقتصر فى خصوص الرد على دفاع الطاعن — على القول بوجود العقد المسجل الصادر للمطعون ضده وبأن مدة وضع يد الطاعن لا تكفى لا كتساب الملكية بالتقادم دون أن يحقق الحكم وضع يد أسلاف الطاعن ومدة وضع يدهم ، يكون مشوبا بالقصور .

٣ — متى كان قضاء الحكم بازالة ماعلى العقار من مبان مترتبا على قضائه بثبوت الملكية فإن نقض الحكم بالنسبة لقضائه بثبوت الملكية يستتبع نقض قضاءه بالإزالة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما فى ٢٢ مايو سنة ١٩٥٨ الدعوى رقم ٢١١٨ سنة ١٩٥٨ مدنى مستعجل الاسكندرية على المطعون ضده الثالث والطاعن طلبا فيها الحكم على الأول فى مواجهة الثانى بوقف الأعمال الجديدة التى يقوم بها على الأرض الموضحة بصحيفة الدعوى وقالا شرحا لدعواهما إنهما يملكان قطعة أرض مساحتها ٧٧٣٨,٥٠ ذراعا معماريا مربعا بجهة فكتوريا برمل الاسكندرية بموجب عقد مسجل برقم ٣٥٣٠ سنة ١٩٤٥ وأن وكيلهما لاحظ فى ١٩٥٨/٥/١٨ أن المطعون ضده الثالث شرع فى إقامة مبان على جزء من هذه الأرض فأبلغ الأمر إلى الشرطة وحرر محضر أحوال برقم ١٠ قسم المنتزه

قررفيه المطعون ضده الثالث إنه إشترى قطعةأرض مساحتها ٣٢٠ ذراعا مربعا من الطاعن بموجب عقد بيع ابتدائى — ولما كان المذكوران لاسند لهما يخولهما البناء على هذه الأرض فقد أقام المطعون ضدهما الأولان والطاعن عليهما الدعوى بطلباتهما سالفة الذكر. و بجلسة ١٩٥٨/١٠/٧ أمام محكمة الدرجة الأولى قرر رافعا الدعوى أن الأعمال المطلوب الحكم بوقفها قد تمت بعد رفع الدعوى وأنهما لذلك يعدلان طلباتهما إلى تثبيت ملكيتهما لقطعة الأرض محل النزاع وإزالة المبانى القائمة عليها، فقضت تلك المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى و بإحالتها إلى محكمة الاسكندرية الإبتدائية حيث قيدت فى جدولها برقم ١٦٦٩ سنة ١٩٥٨ ولدى نظر الدعوى أمام تلك المحكمة طلب المطعون ضده الثالث رفض الدعوى إستنادا إلى أنه إشترى من الطاعن قطعة من أرض النزاع مساحتها ١٨٠ مترا بعقد إبتدائى مؤرخ ١٩٥٨/٤/٨ وأقر الطاعن بذلك وقال إنه تلقى ملكية الأرض محل النزاع جميعها بطريق الشراء من آخرين بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٤٨/٢/٢٥ حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٢٧٠ سنة ١٩٥٨ مدنى كلى الإسكندرية المسجلة صحيفتها برقم ٨٧٨ بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٨ وأنه اكتسب ملكيتها بوضع يده عليها هو وأسلافه المدة الطويلة المكسبة للملكية وأدخل البائعين له فى الدعوى. و بتاريخ ١٩٦٠/٦/٢٦ قضت محكمة الدرجة الأولى بتثبيت ملكية المطعون ضدهما الأولين لقطعة الأرض موضوع النزاع و بإلزام المطعون ضده الثالث بإزالة ما أقامه عليها من منشآت ومبان فاستأنف الطاعن الحكم المذكور وقيد استئنافه برقم ٤٩٦ سنة ١٦ ق كما استأنفه المطعون ضده الثالث بالاستئناف رقم ٢٧٣ سنة ١٨ ق إسكندرية ومحكمة الإستئناف بعد أن ضمت الإستئنافين قضت فيهما بتاريخ ٢٣ مارس برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن فى قضائها هذا بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بنقض الحكم المطعون فيه و بالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه إشترى الارض محل النزاع بعقد بيع مؤرخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٨ حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٢٧٠ سـنة ١٩٥٨ كلى الإسكندرية المسجلة صحيفتها

بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٨ وأنه قد تملك القدر المبيع بوضع يده عليه هو وأسلافه البائعون له - والذين أدخلهم خصوما فى الدعوى - المدة الطويلة المكسبة للملكية ، لكن الحكم المطعون فيه قضى بتثبيت ملكية المطعون ضدهما الأولين لهذه الأرض وأقام قضاءه بذلك على أنهما اشترياها بعقد رسمى مسجل وأن من شأن العقد أن ينقل ملكية المبيع إليهما وأن عقد الطاعن هو عقد عرفى لا ينقل الملكية وأنه لا يجديه التمسك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية لأنه لم يتسلم المبيع إلا فى ١٩٥٨/٤/١٣ وهذا من الحكم خطأ فى القانون إذ لا محل للمفاضلة بين عقده وعقد المطعون ضدهما الأولين المسجل لأنهما لم يصدرا من بائع واحد كما أن مجرد تسجيل عقد المطعون ضدهما المذكورين لا ينقل لهما الملكية ما لم يكن صادرا من مالك وإذ كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه بأنه تملك الأرض محل النزاع بوضع يده عليها هو وأسلافه البائعون له مدة خمسة عشر سنة وقد اكتفى الحكم فى الرد على ذلك بأنه لم يضع يده على أرض النزاع إلا منذ ١٩٥٨/٤/١٣ وهو تاريخ تسلمه لها بمحضر تسليم رسمى دون أن يبحث الحكم مدة وضع يد أسلافه مع أن من حقه كمشتر أن يضم هذه المدة إلى مدة وضع يده فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور لإغفاله بحث دفاع جوهرى فى الدعوى علاوة على خطئه فى القانون على النحو السالف بيانه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قرر فى هذا الخصوص ما يأتى " وبما أنه تبين للمحكمة من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قضى بثبوت الملكية بناء على العقد الرسمى الصادر للمستأنف عليهما دافيد شافرمان وهارى شافرمان (المطعون ضدهما الأولين) المقيد برقم ٣٥٣٠ والمسجل فى ١٩٤٥/٨/٢ ... وانه سبب قانونى للتملك وأن حدوده تنطبق على حدود أرض النزاع . وتكون ما ذهبت إليه محكمة أول درجة فى الأخذ به مذهبا سليما ويتعين تأييدها فيما قضت به بشأن الملكية بعد أن قامت ببحث سبب ملكية المستأنف عليهما (المطعون عليهما الأول والثالث) بحثا صحيحا باعتبار أنه عقد بيع رسمى مسجل وحدوده تنطبق على حدود أرض النزاع . كما أنها قامت ببحث دفاع المستأنفين فى الاستئنافين (الطاعن والمطعون ضده الثالث) باعتبار أن عقد البيع العرفى لا يعتبر سببا من أسباب الملكية وكذلك تسجيل عريضة دعوى صحة

البيع . كما أنها قامت ببحث دفاع المستأنفين (الطاعن والمطعون ضده الثالث) الخاص بوضع اليد باعتباره سببا من أسباب الملكية وقالت إن المستأنف رمضان الحمصانى (الطاعن) على فرض صحة تاريخ عقده الحاصل فى ١٩٤٨/٢/٢٥ فإنه لم ينفذ بالاستلام إلا فى ١٩٥٨/٤/١٣ كما هو ثابت من نفس محضر التسليم المقدم منه وقد أعلنت صحيفة الدعوى بتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٢ أى قبل انقضاء شهر واحد وعشرة أيام على التسليم . كما أن عقد المستأنف الثانى (المطعون ضده الثالث) مؤرخ ١٩٥٨/٤/٨ ولم ينفذ بالتسليم بطبيعة الحال إلا بعد استلام البائع له بمحضر التسليم المؤرخ ١٩٥٨/٤/١٣ وأنه لا تأثير لهما على ملكية المدعين (المطعون ضدهما الأول والثالث) الثابتة بالعقد المسجل ، وهى أسباب صحيحة تقرها هذه المحكمة وتأخذ بها ومن ثم تكون أسباب الإستئنافين الخاصة باغفال تحقيق وضع اليد غير صحيحة تلتفت عنها هذه المحكمة ، كما أن المحكمة استندت إلى عقد البيع المسجل الصادر للمستأنف عليهما (المطعون ضدهما الأول والثالث) من شركة الإنشاءات والذى تنطبق حدوده على أرض النزاع وهذا أمر صحيح وليس على المحكمة البحث وراء الملكية ما دام العقد الرسمى المسجل صحيحا ولم يطعن فيه بأى طعن جدى " ولما كان يبين من أوراق الملف المضموم أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن البائع للمطعون ضدهما الأولين لم يكن مالكا لما باعه وأن الأرض المبيعة كانت مملوكة لوقف الدرشابى وأنه اشتراها من بعض المستحقين فى هذا الوقف وهم الأشخاص الخمسة الذين أدخلهم فى الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ، وأنه وأسلافه الذين باعوا له قد وضعوا اليد على الأرض محل النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وقد تمسك بهذا الدفاع أيضا فى صحيفة استئنافه وقال إن وضع يده هو وأسلافه هذه المدة يعتبر سببا قانونيا لكسب الملكية قائما بذاته بصرف النظر عن العقد الصادر إليه وعاب على الحكم الإبتدائى إغفاله تحقيق هذا الدفاع وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اكتفى فى الرد عليه بأن مدة وضع يد الطاعن والمطعون ضده الثالث الذى اشترى منه لا تكفى للتملك بالتقادم الطويل دون أن يبحث الحكم مدة وضع يد البائعين للطاعن إن صح أنهم كانوا يضعون اليد على العقار المتنازع عليه وإذ كان يجوز للطاعن باعتباره مشتريا وخلفا خاصا أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب ، وكان شراء المطعون ضدهما الأولين للعقار بعقد بيع مسجل لا يسرى

فى حق الطاعن والبائعين له إذا ثبت أن البائع للطعون ضدهما المذكورين لم يكن مالكا لما باعه بسبب أن أسلاف الطاعن كانوا قد كسبوا ملكية المبيع بالتقادم، فإن إقتصار الحكم المطعون فيه فى الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص على القول بوجود العقد المسجل الصادر للطعون ضدهما الأولين وبأن مدة وضع يد الطاعن والمشترى منه (المطعون ضده الثالث) لا تكفى لاكتساب الملكية بالتقادم دون أن يحقق الحكم وضع يد أسلاف الطاعن ومدة وضع يدهم إن صح أنهم وضعوا اليد، ذلك من شأنه أن يجعل الحكم مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه فى خصوص قضائه بثبوت ملكية المطعون ضدهما الأولين للعقار المتنازع عليه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن. وإذ كان قضاء الحكم بإزالة ما على هذا عقار من مبان مترتبا على قضائه بثبوت الملكية للمطعون ضدهما المذكورين فإنه يتعين نقض هذا القضاء أيضا بالتطبيق لنص المادة ٤٤٧ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبوزيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد .

(٦٧)

الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) نقض . " أسباب الطعن " . " السبب الجديد " . إثبات " إجراءات الإثبات " .

عدم اعتراض الطاعن فى الإستئناف على عدول محكمة الدرجة الأولى عن حكم التحقيق الذى أصدرته . النعى بذلك سبب جديد لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ب) نقض " أسباب الطعن " . دعوى " الدعوى البوليصية " . تقادم . " تقادم مسقط " .

عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بسقوط الدعوى البوليصية بالتقادم الثلاثى وفقا للمادة ٢٤٣ مدنى . عدم جواز التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض .

(ج) حكم " الطعن فى الأحكام " . " الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع " . " أثر الحكم إستنفاد المحكمة ولايتها " . إستئناف . قوة الأمر المقضى . نقض .

القضاء فى حكم الإحالة إلى التحقيق بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها فلا ينفذ فى حق جماعة الدائنين . عدم الطعن فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن وحاز قوة الأمر المقضى . عدم جواز النعى على هذا القضاء فى استئناف الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة . ويمتنع بالتالى إثارته أمام محكمة النقض .

النص فى منطوق الحكم الصادر فى الموضوع على عدم نفاذ العقد بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الإحالة إلى التحقيق واستنفاد ولايتها بذلك . هذا النص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاءا جديدا .

(د) إثبات " الإثبات بالقرائن " . " تقدير الدليل " . محكمة الموضوع . إفلاس . " علم المتصرف إليه بالإفلاس " .

استخلاص محكمة الموضوع — بأسباب سائغة — من القرائن علم الطاعن ، وقت صدور التصرف إليه من زوجة المفلس ، بإفلاسه . لا سبيل لمحكمة النقض عليها في ذلك .

١ — إذا كان الطاعن لم يعترض على عدول محكمة الدرجة الأولى عن حكم التحقيق الذى أصدرته وذلك عند الطعن على الحكم الإبتدائى بطريق الإستئناف فإن النعى بذلك يعتبر سببا جديدا مما لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — إذا لم يتمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بسقوط الدعوى البوليصية بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٢٤٣ من القانون المدنى فإنه لا يجوز له التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — متى قطع حكم الإحالة إلى التحقيق فى أسبابه بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها وأنه لذلك لا ينفذ فى حق جماعة الدائنين ولم تطعن الزوجة المتصرف إليها ولا المشترين منها للعقار محل التصرف (الطاعنين) بالإستئناف فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن فيه وحاز قوة الامر المقضى فإنه لا يجوز لهما النعى على هذا القضاء فى الإستئناف المرفوع منهما عن الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم الأخير قد تضمن فى منطوقه النص مرة أخرى على عدم نفاذ العقد الصادر من المفلس إلى زوجته ، إذ ما كان لمحكمة أول درجة أن تقضى بذلك بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الإحالة إلى التحقيق واستنفادها بذلك ولايتها فى الفصل فى تلك المسألة ، ومن ثم يعتبر ما تضمنه منطوق حكمها الثانى فى هذا الخصوص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاءاً جديداً . ومتى كان ممتنعا

الطعن على قضاء محكمة أول درجة بعدم نفاذ التصرف الصادر من المفلس إلى زوجته بسبب كونه تبرعا فإن كل ما يثيره الطاعنان أمام محكمة النقض بشأن كون هذا التصرف هو معاوضة وليس تبرعا وما يرتبانه على ذلك يكون ممتنعا عليهما إثارته .

٤ — إذا كانت القرائن التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع فى التدليل على علم الطاعنين وقت صدور التصرف إليهما من زوجة المفلس بإفلاسه من شأنها أن تؤدى عقلا إلى الدلالة التى استخلصتها منها تلك المحكمة فإنه لا يكون لمحكمة النقض عليها من سبيل فى ذلك .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته وكيلا لدائنى تفليسة شفيق تادرس أقام فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٨ الدعوى رقم ٢٥٠ سنة ١٩٥٨ تجارى كلى افلاس القاهرة على المطعون ضدهم من الثانية إلى الخامس طالبا الحكم فى مواجهة المطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس ببطلان عقد البيع الرسمى المحرر بمكتب توثيق مصر الجديدة فى ٣ يونيو سنة ١٩٥٦ والمشهر فى ١١ يونيو سنة ١٩٥٦ تحت رقم ٥٤١٥ بمكتب الشهر العقارى بالقاهرة عن كامل أرض و بناء العقار رقم ٣ بشارع رشاد بالمطرية وشطب تسجيله وإلغاء التأشيرات المتعلقة بهذا التصرف وقال فى بيان دعواه إنه حكم فى القضية رقم ٤٤٥ سنة ١٩٥٦ كلى إفلاس القاهرة باشهار افلاس شفيق تادرس وبتعيينه وكيلا لدائنى التفليسه و بتحديد يوم ٩ يونيو سنة ١٩٥٦ تاريخا مؤقتا للتوقف عن الدفع ولقد تبين أن المفلس تصرف فى العقار المرفوعة عنه الدعوى لزوجته " المطعون ضدها الثانية " خلال فترة الريبة إضرارا بدائنيه وذلك بالعقد المشهر المشار إليه والذى يعتبر باطلا عملا

بالمادة ٢٢٧ — من القانون التجارى لصدوره فى فترة الريبة و بطريق التبرع ولعلم الزوجة المتصرف إليها بوقوف زوجها المفلس عن دفع ديونه وفى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٦٠ أدخلت المطعون ضدها الثانية الطاعنين خصوما فى الدعوى ليدفعاها بما لديهما من دفاع وقالت إنها باعتهما العقار محل النزاع بعقد بيع مشهر فى ٢١ مايو سنة ١٩٥٨ فطلب وكيل الدائنين المطعون ضده الأول الحكم أيضا بعدم نفاذ هذا العقد وشطب تسجيله و إلغاء التأشيرات المتعلقة بهذا التصرف . و بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بصفته "المطعون ضده الأول" بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود أن المدخلين فى الدعوى نخرى حنين و بهيه جرجس "الطاعنين" كانا يعلمان باختلال أشغال المدين المفلس الدكتور شفيق تادرس قبل تاريخ التصرف الصادر إليهما من المدعى عليها الأولى "المطعون ضدها الثانية" فى ١٩٥٨/٥/٢١ عن المنزل موضوع النزاع وللمدخلين النفى وتضمنت أسباب هذا الحكم قضاءا قطعيا بعدم نفاذ التصرف الصادر من المفلس إلى زوجته فى مواجهة جماعة الدائنين تأسيسا على ما ثبت للمحكمة من أنه تبرع صدر منه إليها فى وقت كان فيه تاجرا وإذ تم هذا التصرف خلال العشرة الأيام السابقة على تاريخ التوقف فإنه يعتبر باطلا عملا بالمادة ٢٢٧ من قانون التجارة وقالت المحكمة إنه لما كان التصرف الصادر من الزوجة إلى الطاعنين معاوضة فإنه يخضع لأحكام المادة ٢٢٨ من نفس القانون والتى تشترط للحكم بالبطلان علم المشترى وقت البيع باختلال أشغال المدين — وقد قرر وكيل الدائنين المدعى فى الجلسة المحددة لأجراء التحقيق إنه ليس فى حاجة إلى تنفيذ حكم التحقيق بعد أن انتهى فى أسبابه إلى بطلان التصرف الحاصل للزوجة إذ يترتب على ذلك أن يبطل بطريق التبعية كل تصرف صادر من الزوجة وقد رأت المحكمة العدول عن حكم التحقيق وقضت بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٦١ بعدم نفاذ عقد البيع الصادر من المفلس للمدعى عليها الأولى "المطعون ضدها الثانية" المسجل فى ١٩٥٦/٦/١١ وعقد البيع الصادر من المدعى عليها الأولى للمدخلين فى الدعوى "الطاعنين" والمسجل ١٩٥٨/٥/٢١ تحت رقم ٣٨٥٦ مكتب القاهرة لبطلانهما بالنسبة لجماعة الدائنين وشطب كافة التسجيلات المتعلقة بهما فاستأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٢٨ سنة ٧٩ ق طالبين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من

عدم نفاذ عقد البيع الصادر لهما من الزوجة المطعون ضدها الثانية والحكم برفض دعوى المستأنف عليه الأول "المطعون ضده الأول" ضدهما و بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف و بتقرير تاريخه ١٦/٥ سنة ١٩٦٤ طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وأصرت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان فى أولهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب من الوجوه الآتية (الأول) أن محكمة الإستئناف أخذت بأسباب الحكم الإبتدائى الذى اعتد بما جاء بحكم التحقيق الذى أصدرته محكمة أول درجة من أن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر بمثابة تبرع ويكون لذلك باطلا عملا بالمادة ٢٢٧ من قانون التجارة لوقوعه فى فترة الريبة دون أن يواجه ذلك الحكم دفاع زوجة المفلس وماقدمته من مستندات دالة على أن التصرف كان بعوض وفى وقت سابق على فترة الريبة وإذ لم يتعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ولدلالة تلك المستندات ولم يعلل بأسباب سائغة إطراحه لها فإنه يكون قاصرا (الوجه الثانى) أن وصف المحكمة لعقد البيع الصادر من المفلس إلى زوجته بأنه بمثابة تبرع يكشف عن أنها لم تكن مقتنعه بهذا الوصف مع أنه يتعين أن ينبنى الحكم على الجزم واليقين لاعلى مجرد الإحتمال والتخمين (الوجه الثالث) أنه بالنسبة للعقد الصادر للطاعنين من زوجة المفلس فإنه بعد أن أحالت محكمة أول درجة الدعوى إلى التحقيق ليثبت وكيل الدائنين بكافة طرق الإثبات القانونية إن الطاعنين كانا على علم باختلال أشغال المدين المفلس قبل تاريخ التصرف الصادر لهما من زوجته إذ بالمحكمة تعدل فى حكمها القطعى من تنفيذ حكم التحقيق المذكور بمقولة أن من حقها ان تعدل عنه مادامت قد تبينت من العقد الإبتدائى الصادر للطاعنين من زوجة المفلس أن هذه الأخيرة تلقت الملك من شفيق تادرس الذى أشهر إفلاسه بحكم نشر فى الصحف و يسرى على الكافة وأن فى ذلك قرينة كافية على علم الطاعنين باختلال أشغال المدين وتوقفه عن الدفع وشهر إفلاسه مما يفيد أنهما شركاء فى التواطؤ واعتبرت المحكمة تلك القرينة كافية للعدول عن تنفيذ حكم التحقيق عملا بالمادة ١٦٥ من قانون المرافعات

مع أن هذه المادة تستلزم بيان أسباب العدول بالمحضر فلا يغنى عن ذلك قول المحكمة فى الحكم أنها تعدل عن المضى فى التحقيق كما أن الأسباب التى أوردتها لاتبرر هذا العدول إذ أن ورود اسم المفلس بالعقد الصادر من خلفه والنشر عن شهر إفلاسه لا يقطعان بأن الطاعنين علما بحالته المالية و بافلاسه إذ أن النشر لاحق للتصرف الحاصل للخلف ولا يتحقق به علم الطاعنين بوصفهما خلف الخلف إذ من غير المألوف أن يعلق بذهنهما إسم يجهله كثيرون ولم يكن يهمهما أمره وقت النشر الحاصل قبل التصرف بسنة و إذ كان القانون لا يفترض حتما علم الكافة بمجرد حصول النشر فان النشر مع ذكر اسم سلف البائعة لهما فى عقد البيع لا ينهض قرينة على علمهما — و يتحصل السبب الآخر من سببى الطعن فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون ذلك أنه أخذ بأسباب حكم محكمة أول درجة على الرغم من أنها أخطأت فى التدليل على أن العقد الصادر من المفلس إلى زوجته تبرع وأقامت قضاءها بذلك على ما يخالف الثابت فى هذا العقد كما أخطأت فى تطبيق قواعد الدعوى البوليصية وطرق الإثبات فيها وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن الثابت بعقد الزوجة أنه معاوضة وقد ثبت تاريخه فى ٣١ مايو سنة ١٩٥٦ أى قبل فترة الريبة التى تبدأ بالنسبة لعقود المعاوضات من تاريخ التوقف الحاصل فى ٩ يونيه سنة ١٩٥٦ ولهذا فلا تسرى عليه أحكام المادة ٢٢٨ من قانون التجارة لأن العبرة فى قواعد الدعوى البوليصية بالتاريخ الثابت للتصرف وليس بتاريخ تسجيله و إذ كان ذلك وكان المدين قد تصرف معاوضة لزوجته فإنه لا يكفى أن يثبت وكيل الدائنين غش كل من المدين وزوجته بل عليه أن يثبت أيضا غش الطاعنين أى علمهما بغش المدين وإعساره وعلم الزوجة المتصرفة إليهما بهذا الغش إلا أن الحكم لم يبحث شيئا من ذلك واعتبر النشر قرينة على علمهما مع أنه بفرض أن النشر يعتبر قرينة فان المحكمة تكون قد أخطأت فى القانون حين عدلت عن التحقيق ولم تمكنهما من نقض هذه القرينة بالدليل العكسى بل وأخطأت فى حساب مواعيد سقوط الدعوى البوليصية إذ صدر حكم إشهار الإفلاس فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٦ وعلم وكيل الدائنين بالتصرف الصادر للطاعنين من تاريخ النشر الحاصل فى ١٦ يناير سنة ١٩٥٧ وإذ لم يوجه إليهما طلباته إلا بجلسة ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ أى بعد أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ علمه فإن الدعوى تكون قد سقطت بالتقادم .

وحيث إن ما تضمنه سببا الطعن من نعى على محكمة الدرجة الأولى لعدولها عن حكم التحقيق الذى أصدرته غير مقبول ذلك بأن الطاعنين لم يعترضا على هذا العدول أمام محكمة الإستئناف عند الطعن على الحكم الإبتدائى بطريق الإستئناف بل إنهما على ما هو ثابت من صحيفة إستئنافهما ومذكرتهما رقم ١١ من الملف الإستئنافى قد اتخذا من إعتراض وكيل الدائنين على تنفيذ ذلك الحكم دليلا على عجزه عن إثبات علمهما بإختلال أشغال المدين ومن ثم فإن هذا الدفاع منهما يعتبر سببا جديدا مما لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض كذلك الشأن فيما يثيراه من سقوط الدعوى البوليصية بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٢٤٣ من القانون المدنى فإنهما لم يتمسكا بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع وبالتالى فلا يجوز لهما التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض . وإذ كان ذلك وكانت باقى أوجه الطعن تنصرف إلى حكم محكمة أول درجة الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٦٠ الذى قطع فى أسبابه بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها وأنه لذلك لا ينفذ فى حق جماعة الدائنين وكان أى من الطاعنين والزوجة المتصرف إليها لم يطعن بالإستئناف فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن فيه وحاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى فإنه ما كان يجوز لهما النعى عليه أمام محكمة الإستئناف إذ تحول قوة الأمر المقضى دون ذلك ولا يغير من الأمر أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ١١ مارس سنة ١٩٦١ والذى إستأنفه الطاعنان قد تضمن فى منطوقه النص مرة أخرى على عدم نفاذ العقد الصادر من المفلس إلى زوجته المطعون ضدها الثانية إذ ما كان لمحكمة أول درجة أن تقضى بذلك بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكمها الذى أصدرته فى ٢٨ مايو سنة ١٩٦٠ واستنفادها بذلك ولايتها فى الفصل فى تلك المسألة ومن ثم يعتبر ما تضمنه منطوق حكمها الثانى الصادر فى ١١ مارس سنة ١٩٦١ فى هذا الخصوص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاءا جديدا ومتى كان ممتنعا الطعن على قضاء محكمة أول درجة بعدم نفاذ التصرف الصادر من المفلس إلى زوجته بسبب كونه تبرعا فإن كل ما يثيره الطاعنان بشأن كون هذا التصرف هو معاوضة وليس تبرعا وما يرتبانه على ذلك يكون ممتنعا عليهما إثارته . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والحكم الإبتدائى الذى أحال إلى أسبابه قد دللا على علم الطاعنين باختلال أشغال المدين المفلس بورود إسم المفلس فى عقد

الطاعنين حيث ذكر فيه أن الملكية آلت منه للبائعة لهما وبما ثبت من اطلاع المحكمة على ملف القضية رقم ٤٤٥ سنة ١٩٥٦ إفلاس القاهرة التى حكم فيها باشهار إفلاس المدين من أنه قد نشر فى ١٦ يناير سنة ١٩٥٧ بصحيفتى الأهرام والمساء وهما من الصحف المتداولة فى أرجاء الجمهورية ومنها بندر أسيوط الذى كان يقيم فيها الطاعنان وقت صدور التصرف إليهما من الزوجة أن محكمة القاهرة الابتدائية حكمت بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٥٦ باشهار إفلاس حكمت تادرس وشفيق تادرس صاحبى أجزاخانة شفيق الجديدة ١٩ شارع هارون الرشيد بمصر الجديدة وأن ذلك يدل على علم الطاعنين لا باختلال أشغال المدين فحسب بل وبإفلاسه وأضاف الحكم الإبتدائى أن حكم الإفلاس يعتبر من الأحكام التى تحدث آثارها فى مواجهة الكافة وأن التصرف الصادر من الزوجة إلى الطاعنين قد صدر بعد شهر حكم الإفلاس بأكثر من سنة ونصف وهى مدة كافية لعلمهما به . لما كان ذلك وكانت القرائن التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع فى التدليل على علم الطاعنين وقت صدور التصرف إليهما من زوجة المفلس بافلاسه من شأنها أن تؤدى عقلا إلى الدلالة التى استخلصتها منها تلك المحكمة فانه لا يكون لمحكمة النقض عليها من سبيل فى ذلك .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، ومحمد صدقى البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٦٨)

الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) إثبات . " الإثبات بالقرائن " . " حجية الأحكام الجنائية " . حكم .

الحكم الجنائى النهائى بادانة متهم لارتكابه جريمة تبديد سندات دين . حجيته فى إثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للدائن فيه .

ب) حكم . " عيوب التدليل " . " قصور . ما لا يعد كذلك " .

عدم تعويل محكمة الموضوع فى إثبات وجود سندات الدين وفقدها على أوراق جنحة إعتمادها على التحقيق الذى أجرته بنفسها . لا يعيب حكمها عدم إطلاعها على تلك الأوراق .

(ج) إثبات . " الإثبات بالقرائن " . " حجية الأحكام الجنائية " . حكم .

حجية الحكم الجنائى الصادرة ببراءة المدين من تهمة الاشتراك فى جريمة تبديد ، لا تنفى سبق وجود السندات المبددة ومديونيته بقيمتها .

١ – الحكم الجنائى النهائى الصادر بادانة المتهم لارتكابه جريمة تبديد سندات دين له حجيته فى إثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للدائن فيه وذلك على ما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ٤٠٦ من القانون المدنى .

٢ — متى كانت محكمة الموضوع لم تعول فى إثبات وجود سندات الدين وفقدها بسبب أجنبى لا يد للدائن فيه على ما جاء بأوراق جنحة تبديد تلك السندات وإنما عولت فى ذلك على التحقيق الذى أجرته بنفسها ، فلا عليها إن هى فصلت فى الاستئناف دون أن تطلع على تلك القضية .

٣ — ليس ثمة تعارض بين حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطاعنة (المدينة) من الاشتراك فى جريمة التبديد و بين ما أثبته الحكم المطعون فيه من مديونية الطاعنة للطعون ضده بقيمة السندات المبددة ذلك أن حجية الحكم الجنائى فيما قضى به من براءة الطاعنة مقصورة على أنها لم تشترك فى جريمة التبديد ولا تنفى سبق وجود السندات المبددة ومديونيتها بقيمتها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وفى حدود ما يقتضيه الفصل فى هذا الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة الدعوى رقم ٣٠٢٨ سنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٤٤٠ ج و ٥٠٠ م . وقال بيانا لدعواه إنه بعقد مقاولة اتفق مع الطاعنة على أن يقوم ببناء منزل لها . ولما انتهى البناء وتحاسب معها وتبين أنها مدينة له بهذا المبلغ حررت له به ٦٦ سندا كل منها بمبلغ ستة جنيهات على أن يستحق كل شهر سند واحد منها و يبدأ استحقاق أولها فى ١٩٥٨/٧/١ و ١٨ سندا كل منها بمبلغ ستة جنيهات يستحق كل شهر سند واحد ويبدأ استحقاق أولها فى ١٩٦٤/١/١ كما حررت له إيصالا مؤرخا ١٩٥٨/٦/١ بمبلغ ٢٥٠ قرشا . واتفق على أنه إذا تأخرت فى سداد قسطين متتاليين حلت باقى الأقساط . وقال المطعون ضده إنه لما كان فى حاجة إلى النقود فقد سلم تلك السندات إلى من يدعى عمر عبد الحليم شريف ليبحث يقبل

حوالتها إليه مقابل دفع بعض قيمتها إلا أنه سلمها للطاعنة مقابل خمسة عشر جنيها لحرقها . وإذ علم بهذه الواقعة أبلغ النيابة العامة بها وحرر عنها محضر الجنحة رقم ٦٥٧٨ سـنة ١٩٥٩ الوايلى وأقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية على عمر عبد الحليم شريف والطاعنة وآخرين متهمة الأول بتبديد السندات المسلمة إليه والباقين بالاشتراك معه فى هذه الجريمة وقد قضى نهائيا بحبس الأول ثلاثة شهور وببراءة الباقين . وأضاف رافع الدعوى أنه لما كانت الطاعنة قد امتنعت عن الوفاء بقيمة تلك السندات فقد اضطر لإقامة الدعوى بطلباته سالفة الذكر . وبعد أن ضمت محكمة أول درجة قضية الجنحة سالفة الذكر أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة وجود السندات ومضمونها وفقدها بسبب أجنبى لا يد له فيه وصرحت للطاعنة بنفى ذلك . وبعد أن سمعت تلك المحكمة شهود الطرفين قضت بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٦٣ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ٤٤٠ج و٥٠٠م فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ١٢٩٦ سنة ٨٠ ق . وبتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه فى خصوص ما جاء بالسبب الثالث من أسباب الطعن وبالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب تنعى الطاعنة فى السببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن محكمة أول درجة إذ أحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات سبق وجود السندات وفقدها بسبب أجنبى لا يد للمطعون ضده فيه قد اعتمدت فى ذلك على ما تبينته من إطلاعها على قضية الجنحة رقم ٦٥٧٨ سنة ١٩٥٩ الوايلى . ولما كانت تلك القضية قد أعيدت إلى النيابة العامة قبل نظر الإستئناف وكانت الطاعنة لم تتبين عدم وجودها بين المفردات إلا فى فترة حجز الدعوى للحكم فقد قدمت إلى محكمة الإستئناف طلبا لفتح باب المرافعة لضم قضية الجنحة إلا أن المحكمة لم تستجب لها وأصدرت الحكم المطعون فيه دون أن تشير فى أسبابه

إلى ذلك الطلب وترتب على ذلك أنها لم تطلع على جميع المفردات التى اطلعت عليها المحكمة الإبتدائية ولم تسمع دفاع الطاعنة بشأنها وبهذا تكون قد أخلت بحق الدفاع وشاب حكمها القصور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأنه مع أن للحكم النهائى الصادر فى قضية الجنحة رقم ٦٥٨٨ سنة ١٩٥٩ الوايلى والذى دان المتهم عمر عبد الحليم شريف لارتكابه جريمة تبديد السندات المسلمة إليه حجيته فى إثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للطعون ضده فيه وذلك على ما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ٤٠٦ من القانون المدنى فإن محكمة أول درجة لم تعتمد فى إثبات كلا الأمرين على هذه الحجية بل أحالت الدعوى إلى التحقيق لاثباتهما بشهادة الشهود وأقامت قضاءها فى ذلك على ما استخلصته من تلك الأقوال . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فإن محكمة الاستئناف لا تكون قد عولت فى اثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب أجنبى لا يد للطعون ضده فيه على ما جاء بأوراق تلك الجنحة ومن ثم فلا عليها إن هى فصلت فى الاستئناف دون أن تطلع على تلك القضية . وإذ كان ذلك وكانت الطاعنة لم تبين فى طلبها الخاص بفتح باب المرافعة وجه مصلحتها فى ضم قضية الجنحة وكانت المحكمة غير ملزمة بإجابة هذا الطلب إذا وجدت أنها فى غير حاجة إلى الاطلاع على هذه القضية التى طلب فتح باب المرافعة لاطلاعها عليها و بالتالى ليست ملزمة بالإشارة إلى ذلك الطلب فى حكمها وكانت قد صرحت للطاعنة بتقديم مذكرة بدفاعها فى فترة حجز الدعوى للحكم غير أنها لم تفعل فإن النعى على محكمة الإستئناف بالإخلال بحق الدفاع و بأن حكمها مشوب بالقصور يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إنه يشترط لتطبيق المادة ٤٠٣ من القانون المدنى ألا يكون ثمة إهمال يمكن نسبته إلى صاحب السند وأن يثبت ضياعه بحادث قهرى لا دخل له فيه . ولما كان المطعون ضده صاحب السندات المدعى بفقدها قد ذكر فى مذكراته أنه استأمن على السندات كاتبا عموميا عرف بعدم الأمانة وقدم للتدليل على ذلك إعلانا بالصحف اليومية يفيد أن هذا الكاتب حصل

بطريق غير مشروع على ختم أحد الأشخاص ووقع به على أوراق بيضاء فإن مؤدى ذلك أن المطعون ضده قد أهمل إذ سلم سندات لهذا الشخص وكان يتعين لذلك على محكمة أول لا تحيل الدعوى إلى التحقيق لإثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب أجنبي لا يد للمطعون ضده فيه وإذ هي فعلت وأيدتها في ذلك محكمة الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول لأن الثابت من مطالعة أوراق الملف المضموم أن الطاعنة لم يسبق لها إثارة هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع و إذ كان ذلك فإنه لا يقبل منها التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك تقول إنها تمسكت في السبب الأول من أسباب استئنافها بخطأ محكمة أول درجة لإحالتها الدعوى إلى التحقيق لإثبات سبق وجود السندات وفقدها بسبب أجنبي مع أن الحكم الجنائي الصادر في قضية الجنحة رقم ٦٥٧٨ سنة ١٩٥٩ الوايلي قد قضى نهائيا ببراءة الطاعنة من تهمة الاشتراك في التبديد ولما كان لهذا الحكم الجنائي حجيته عملا بالمادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات فإنه كان يتعين على محكمة أول درجة أن تأخذ بهذه الحجية وترفض الإحالة إلى التحقيق . كما تمسك في السبب الرابع من أسباب الاستئناف بأمرين (أولهما) عدم اختصاص المحكمة الإبتدائية نوعيا بنظر النزاع تأسيسا على أن السندات لم تستحق جميعا وقت رفع الدعوى . و بأن ما استحق منها يدخل في ولاية القاضي الجزئي وأنه إذ كان الإختصاص القيمي وقت رفع الدعوى من النظام العام فإنه كان يتعين على محكمة أول درجة أن تحكم بعدم اختصاصها . (وثانيهما) أنه على الرغم من عدم استحقاق بعض السندات فقد قضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعنة بأن تؤدى قيمتها للمطعون ضده . وقد ردت محكمة الاستئناف على هذين السببين وغيرهما من أسباب الاستئناف بقولها إنها مردودة جملة وتفصيلا بما ثبت من أقوال الشهود الذين سمعوا أمام محكمة أول درجة . و إذ كان السببان المتقدمان لا يتصلان بأقوال الشهود فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خلا من الرد عليهما و يكون لذلك مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعي مردود فى شقه الأول بأنه ليس ثمة تعارض بين حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة الطاعنة من الإشتراك فى جريمة التبديد و بين ما أثبته الحكم المطعون فيه من مديونية الطاعنة للطعون ضده بقيمة السندات المبددة ذلك أن حجية الحكم الجنائى فيما قضى به من براءة الطاعنة مقصورة على أنها لم تشترك فى جريمة التبديد . ولا تنفى سبق وجود السندات المبددة ومديونيتها بقيمتها . فإذا كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد خلصت إلى إثبات مديونية الطاعنة بقيمة تلك السندات بما استخلصته من أقوال الشهود استخلاصا سائغا وفى حدود سلطتها التقديرية فإن الحكم المطعون فيه إذ ذكر أن هذا السبب من أسباب الإستئناف مردود بما قرره الشهود يكون قد أورد الرد الكافى على ما تضمنه. والنعي مردود فى شقه المتعلق بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية بأن الإختصاص القيمى لم يعد متعلقا بالنظام العام بعد العمل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ إذ أوجبت المادة ١٣٢ من قانون المرافعات بعد تعديله إبداء الدفع بعدم الإختصاص القيمى قبل التكلم فى الموضوع و إلا سقط الحق فيه . و إذ كان ذلك وكان القانون المذكور قد أدرك الدعوى قبل إحالتها إلى التحقيق وكانت الطاعنة قد حضرت بعد نفاذ ذلك القانون فى جلسة أول ديسمبر سنة ١٩٦٢ ولم تدفع بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية بنظر الدعوى لدخولها فى نصاب القاضى الجزئى و إنما تكلمت فى الموضوع وطلبت رفض الدعوى فإن حق الطاعنة فى إبداء هذا الدفع يكون قد سقط على ما تقضى به المادة ١٣٢ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ و يضحى النعى على الحكم المطعون فيه لإغفاله الرد على هذا الدفاع غير منتج لعدم استناده إلى أساس قانونى .

وحيث إن النعى فى شقه المتعلق بقضاء الحكم المطعون فيه بقيمة السندات جميعها رغم أن بعضها لم يكن مستحق الأداء . هو نعى فى محله ذلك أن الثابت من صحيفة الدعوى أن المطعون ضده قد ذكر "أنه يداين الطاعنة بموجب سندات منها ٦٦ سندا قيمة كل منها خمسة جنيهات تستحق شهريا ابتداء من أول يوليه سنة ١٩٥٨ و ١٨ سندا قيمة كل منها ستة جنيهات تستحق شهريا ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦٤ و إيصال بمبلغ ٢٥٠ قرشا مؤرخ فى أول يونيه سنة ١٩٥٨

بحيث إذا تأخرت الطاعنة فى دفع قسطين متتاليين تحل باقى الأقساط وقد أحالت المحكمة الإبتدائية الدعوى إلى التحقيق لإثبات مضمون هذه السندات فلم يشهد أحد من الشهود بوجود هذا الشرط بل ذكر أحد شهود المطعون ضده رافع الدعوى أن هذا الشرط كان واردا فى محضر تسليم المبانى وأن الطاعنة رفضت التوقيع على هذا المحضر . وإذ كان ذلك وكانت الطاعنة قد تمسكت بعدم وجود هذا الشرط وبأن الدين الثابت فى بعض تلك السندات لم يكن قد حل ميعاد استحقاقه وقت رفع الدعوى وإلى أن صدر الحكم الإبتدائى فيها وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الرد على هذا الدفاع فإنه يكون قد أغفل الرد على دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به جزئيا قضاؤه فى الدعوى وبذلك شابه قصور يبطله ويستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢٩ من فبراير سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٦٩)

الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) أحوال شخصية . "مسائل مواريث المصريين غير المسلمين" . إختصاص . "إختصاص ولائى" .

الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل مواريث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا ، المحاكم الشرعية — الملغاة — ذات الولاية العامة تختص بنظرها إلا إذا تراضى الورثة الذين تعترف الشريعة الإسلامية بوراثتهم على الإحتكام إلى مجالسهم الملية (الملغاة) فحينئذ كان لهذه المجالس ولاية نظرها عملا باتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف .

(ب) أحوال شخصية. "مسائل مواريث الإنجيليين الوطنيين". إختصاص. وصية .

ولاية المجلس الملى الإنجيلى فى حالة الميراث الخالى من الوصية ، مناطها تراضى الورثة على الإحتكام إليه . سريان هـذه القاعدة على حالة الميراث الإيصائى لارتباط كل من النوعين بالآخر .

(ج) أحوال شخصية . "مسائل المواريث" .

المواد ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ من القانون المدنى الملغى مواد إسناد إلى القوانين الأجنبية التى يجوز تطبيقها فى مصر . لاتواجه هـذه المواد حالة التعارض الداخلى فى دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل فى أحوالهم الشخصية .

(د) أحوال شخصية . "مسائل المواريث والوصايا لغير المسلمين المصريين". إختصاص . "إختصاص ولائى" . قوة الأمر المقضى . إثبات .

عدم قبول المدعى عليها فى الدعوى المرفوعة بطلب اعتماد وصية الاحتكام إلى المجلس الملى الإنجيلى . حكم المجلس المذكور — مع ذلك — باعتماد الوصية . قضاء صادر من جهة لا ولاية لها وليس له قوة الأمر المقضى ولا يصح الإحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهى المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية .

(هـ) وصية . "الوصية لوارث" . قانون . "القانون الواجب التطبيق". أحوال شخصية .

وصية غير المسلم — وفقا للشريعة الإسلامية — كوصية المسلم لا تجوز لوارث إلا بإجازة باقى الورثة . قاعدة كان معمولا بها قبل العمل بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ فى شأن الوصية .

١ — جرى قضاء محكمة النقض بأن الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل مواريث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا وكانت تختص بنظرها المحاكم الشرعية ذات الولاية العامة إلا إذا تراضى الورثة الذين تعترف الشريعة الإسلامية بوراثتهم على الاحتكام إلى مجالسهم الملية فحينئذ فقط كان لهذه المجالس ولاية نظرها عملا باتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف فى حقوقهم .

٢ — قصرت المادة ٢١ من الأمر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٢ بشأن الأنجيليين الوطنيين ولاية المجلس الملى الإنجيلى فى حالة الميراث الخالى من الوصية على الحالة التى يتراضى فيها الورثة على الاحتكام إليه وهذا هو الحكم أيضا فى حالة الميراث الايصائى لارتباط كل من النوعين أحدهما بالآخر .

٣ — لم يقصد بالمواد ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ من القانون المدنى الملغى — على ما جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ — مواجهة حالة التعارض الداخلى فى دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل فى أحوالهم الشخصية ، بل إن المواد المذكورة هى مواد إسناد إلى القوانين الأجنبية التى يجوز تطبيقها فى مصر

فى المسائل التى أشير إليها فيها ومن أجل ذلك عدلت تلك المـــواد بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ لتصحيح صيغتها العربية بحيث تتفق مع الأصل الفرنسى لهـا ، وليس فى هذا التصحيح إضافة لحكم جديد فى التشريع المصرى بل هو ضبط للعبارة العربية يزيل كل أثر لخطأ الترجمة ويحقق غرض المشرع من هذه المواد .

٤ — متى كان الثابت من حكم المجلس الملى الإنجيلى الصادر فى دعوى بطلب إعتماد وصية أن المدعى عليها لم تقبل الاحتكام الى المجلس ودفعت بعدم اختصاصه بنظر الدعوى إلا أنه رفض الدفع وحكم بإعتماد الوصية فإن قضاءه هذا يكون قد صدر من جهة ليس لهـا ولاية الفصل فى النزاع و بالتالى لاتكون له قـــوة الشىء المحكوم فيه ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهى المحكمة الوطنية منذ الغاء المحاكم الشرعية ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٦ بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥

٥ — القاعدة فى الشريعة الإسلامية — التى تحكم النزاع قبل العمل بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ — أن وصية غير المسلم كوصية المسلم لا تجـــوز لوارث إلا بإجازة باقى الورثة . فإذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ الوصية فى حق من لم يجزها من الورثة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المرحومة مسعودة خليل مورثة المطعون ضدهم أقامت فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٦ الدعوى رقم ٦٧ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى قنا على الطاعنين طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٢٨ ف و ١٢ ط و ٧ س شائعة فى ١٧١ ف و ١ ط و ٢٢ س

المبينة بالكشف المرفق بالصحيفة وإلى السدس فى المنازل والأراضى والمنقولات والأثاث والديون البالغ مقدارها ١٢٨٢ ج والمبينة جميعها بذات الكشف وبإلزام إسحق ونوال ويوسف قصر المرحوم حبيب ميخائيل (الطاعنين الثانى والثالث والرابع) المشمولين بوصاية نجيبه بقطر عطا الله "الطاعنة الأولى" وأشعيا ميخائيل بوصفه وصيا منضما بأن يدفعوا لها مبلغ١٨٥٦ ج وبالزام نجيبه بقطر عطا الله بصفتها الشخصية بأن تدفع لها مبلغ ٥٠٠ ج وإلزام نجيبه بقطر عطا الله وأشعيا ميخائيل بأن يدفعا لها من تركة المرحوم حبيب ميخائيل مبلغ ٥٠١ ج و ٧٠٠ م وقالت شرحا لدعواها إن إبنها المرحوم حبيب ميخائيل توفى فى أكتوبر سنة ١٩٤٢ عنها وعن زوجته وأولاده "الطاعنين" وترك ما يورث عنه شرعا ١٧١ ف و ١ ط و ٢٢ س والمنازل والأراضى الفضاء والديون والمنقولات والمصوغات المبينة بالكشف المرفق بالعريضة فضلا عن غلال بيعت وأودع ثمنها باسم القصر بنك مصر ولما كانت تستحق السدس فى تركته فرضا كما تداينه بمبلغ ٣٨٠ ج و ٨٠٠ م بسند مؤرخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٢٥ ومنفعة هذا المبلغ البالغة حتى ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٦ ٣٤١ ج و ٢٥٠ م بقى منه بعدخصم ١٢٠ ج سددها فى ١٩٣٣/٣/٢٣ مبلغ ٥٠١ ج و ٧٠٠ م فقد أقامت الدعوى بطلباتها السابقة وقد أجاب المدعى عليهم "الطاعنون" على الدعوى بأن المورث أوصى لهم بكل تركته بوصية مؤرخة ٥ أغسطس سنة ١٩٣٧ أقاموا بشأنها الدعوى رقم ٣١ سنة ١٩٤٣ على المدعية أمام المجلس الملى الإنجيلى العام الذى قضى باعتمادها فى ٢٧ إبريل سنة ١٩٤٤ فدفعت المدعية ببطلان الوصية تأسيسا على أن وصية غير المسلم كوصية المسلم لا تجوز لوارث إلا بإجازة باقى الورثة وأنه لما كانت الوصية تخضع من حيث الموضوع لأحكام الشريعة الإسلامية فإنه لا يعتد بالحكم الصادر من المجلس الملى الإنجيلى العام الذى قضى بصحة الوصية الصادرة للطاعنين وبتاريخ ٢٨ مارس ١٩٦١ قضت محكمة أول درجة (أولا) بعدم نفاذ الوصية المؤرخة ١٩٣٧/٨/٥ والمسجلة فى ١٩٣٧/٨/٩ تحت رقم ٥٠١ مسلسلة ص ٢٢٩ من سجل المجلس الملى الإنجيلى العام فى حق مورثة المدعيين "المطعون ضدهم" لعدم إجازتها لها مع صدورها لوارثه . (ثانيا) وقبل الفصل فى موضوع الدعوى بندب الخبير الزراعى بمكتب خبراء وزارة العدل بقنا لحصر مفردات

التركة وتحقيق عناصرها ومقدارها وقيمتها واستخلاص نصيب المدعين فيها بوصفهم ورثة المدعية الأصلية الوارثة للمرحوم حبيب ميخائيل فاستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ٤٣٤ سنة ٣٦ ق طالبين إلغاءه والحكم بنفاذ الوصية ورفض الدعوى استنادا إلى أن الوصية تخضع لقانون ملة الموصى من حيث شكلها وموضوعها وأن الحكم الصادر من المجلس الملى الإنجيلى العام له حجيته لصدوره من جهة ذات ولاية وأنه ليس للقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤ الذى أخضع موضوع الوصية لأحكام الشريعة الإسلامية أثر رجعى — وبتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف وبتقرير تاريخه ٢٠ مايو سنة ١٩٦٤ طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وصممت على هذا الرأى بالجلسة المحددة لنظره .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إنهم تمسكوا بصحة ونفاذ الوصية الصادرة لهم من المورث قبل العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ وبحجية الحكم الصادر من المجلس الملى الإنجيلى العام بصحتها ونفاذها إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن القانون المذكور لم يأت بحكم جديد بل قرر مبدأ كان ثابتا فى النظام المصرى وأنه لا حجية لحكم المجلس الملى مادام قد تجاوز حدود اختصاصه وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون إذ أن الحكم فى مسائل الوصايا الخاصة بالمصريين من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية دون المحاكم المدنية طبقا للمادة ١٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الملغاة والمادة ١٥ من قانون نظام القضاء وأن النزاع القائم حول صحة أو عدم صحة الوصية الصادرة فى ٥ أغسطس سنة ١٩٣٧ وجوازها أو عدم جوازها كان يختص بنظره حتى سنة ١٩٥٦ المجلس الملى الإنجيلى العام الذى يتبعه الموصى وجميع الخصوم ولهذا فإن حكم المجلس الملى الصادر فى ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٤ بصحة ونفاذ الوصية قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه لصدوره من محكمة الأحوال الشخصية المختصة وقتئذ بالفصل فى صحة الوصايا شكلا وموضوعا طبقا لقانون ملتهم عملا بالمادتين ٥٤ ، ٥٥ من القانون المدنى الملغى قبل تعديلهما بالقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤

والمادة ٢٢ من الأمر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٢ بشأن الإنجيليين الوطنيين ولأن القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤ لايسرى على الوصية لصدورها قبل تاريخ العمل به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هـذا النظر واعتبر الحكم الصادر من المجلس الملى غير ذى حجية وقضى بعدم نفاذ الوصية فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل مواريث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا وكانت تختص بنظرها المحاكم الشرعية ذات الولاية العامة إلا إذا تراضى الورثة الذين تعترف الشريعة الإسلامية بوراثتهم على الإحتكام إلى مجالسهم الملية فحينئذ فقط تكون لهذه المجالس ولاية نظرها عملا بإتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف فى حقوقهم لما كان ذلك وكان الورثة الطاعنون والمطعون ضدهم وكذلك الموصى الذى توفى فى أكتوبر سنة ١٩٤٢ من الأنجيليين الوطنيين وكانت الوصية قد تمت وسجلت بدفتر تسجيل الوصايا بالمجلس الملى الأنجيلى فى سنة ١٩٣٧ وكانت المادة ٢١ من الأمر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٢ بشأن الانجيليين الوطنيين قد قصرت ولاية المجلس فى حالة الميراث الخالى من الوصية على الحالة التى يتراضى فيها الورثة على الإحتكام إليه وكان هذا هو الحكم فى حالة الميراث الإيصائى لإرتباط كل من النوعين أحدهما بالآخر وكان المشرع قد أفصح فى المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٤٤ ببيان القانون الواجب التطبيق فى مسائل المواريث والوصايا عن أن ما جاء بالنص العربى للمادة ٥٤ من القانون المدنى الملغى من أن يكون الحكم فى المواريث على حسب المقرر فى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى وللمادة ٥٥ منه من أن تراعى فى أهلية الموصى لعمل الوصية وفى صيغتها الأحكام المقررة لذلك فى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها الموصى هذا النص العربى للمادتين جاء مختلفا عن الأصل الفرنسى لهما مما حدا بالبعض إلى الظن بأنه أريد بهاتين المادتين والمادة ١٣٠ منه مواجهة حالة التعارض الداخلى فى دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل — فى أحوالهم الشخصية — لكن هذا الظن فى غير محله لأن المواد المذكورة

هى مواد إسناد إلى القوانين الأجنبية التى يجوز تطبيقها فى مصر فى المسائل التى أشير إليها فيها وأنه لذلك صححت الصيغة العربية لتلك المواد بحيث تتفق مع الأصل الفرنسى وليس فى هذا التصحيح إضافة لحكم جديد فى التشريع المصرى بل هو ضبط للعبارة العربية يزيل كل أثر لخطأ الترجمة ويحقق غرض المشرع من هذه المواد — لما كان ذلك وكان الثابت من حكم المجلس الملى الأنجيلى الصادر فى ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٤ فى القضية رقم ٣١ سنة ١٩٤٣ التى طلب الطاعنون فيها إعتماد الوصية أن مورثة المطعون ضدهم لم تقبل الإحتكام إلى المجلس ودفعت بعدم إختصاصه بنظر الدعوى إلا أنه رفض الدفع وحكم باعتماد الوصية فإن قضاءه هذا يكون قد صدر من جهة ليس لها ولاية الفصل فى النزاع وبالتالى لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهى المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية إبتداء من أول يناير سنة ١٩٥٦ بالقانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ وإذ كانت القاعدة فى الشريعة الإسلامية التى تحكم النزاع أن وصية غير المسلم — كوصية المسلم — لا تجوز لوارث قبل العمل بالقانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ إلا بإجازة باقى الورثة وكانت مورثة المطعون ضدهم لم تجز الوصية كما لم يجزها ورثتها المطعون ضدهم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم نفاذها فى حق من لم يجزها من الورثة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار بطرس زغلول ؛ وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، ومحمد صادق الرشيدى ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام .

(٧٠)

الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٣ ق القضائية :

(أ) حكم . " الطعن فى الحكم " . " الخصوم فى الطعن " .

الخصم الذى لم يقض له أوعليه فى الحكم المطعون فيه لايكون خصما حقيقيا و يكون إختصامه فى الطعن لذلك غير مقبول .

(ب) فوائد . " الفوائد على متجمد الفوائد " . بنوك . " الحساب الجارى " .

تحريم الفوائد على متجمد الفوائد . خروج ما تقضى به القواعد والعادات التجارية من دائرة التحريم . تجمد الفوائد فى الحساب الجارى . المادتان ٢٣٢و ٢٣٣ من التقنين المدنى .

١ — إذا كان مورث فريق من المطعون عليهم لم يرفع إستئنافا عن حكم محكمة أول درجة ولم يقض له أوعليه بالحكم المطعون فيه فإنه لا يكون بذلك خصما حقيقيا فى الاستئناف ولا محل لاختصام ورثته فى الطعن . و يكون الطعن — على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض — غير مقبول بالنسبة لهم[1] .

٢ — لما كانت المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تنص على " لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية " كما تنص المادة ٢٣٣ على أن الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب

---

(١) راجع نقض ٢٣/١/١٩٦٤ — طعن ١٩٠ سنة ٢٩ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ١٣١ .

الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات ويتبع فى طريقة حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى مما مفاده أن القانون و إن حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد كما منع تجاوز الفوائد لرأس المال إلا أنه أخرج من هذا الحظر — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — ما تقضى به القواعد والعادات التجارية . كما أقر ما جرى عليه العرف التجارى بتجميد الفوائد فى الحساب الجارى(١) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن — بنك مصر — أقام الدعوى رقم ٥٥٩ سنة ١٩٥٨ كلى القاهرة بإعلان فى ٢٤ و ٢٧ مارس سنة ١٩٥٨ ضد شركة إسترن للكهرباء التى أصبح يمثلها المطعون عليهما الأول والثانى بإعتبارهما مصفين لها وضد باقى المطعون عليهم وطلب الحكم بإلزام هذه الشركة بضمان وتضامن باقى المطعون عليهم بأن يدفعوا له مبلغ ٩٩٩٦ ج و ٤٣٦ م إستحقاق أول يوليه سنة ١٩٥٧ عدله إلى مبلغ ١٠١٨٠ ج و ١٣١ م إستحقاق ١٩٥٩/٦/٢٢ والفوائد بواقع ٧ ٪ تضاف إلى الأصل شهريا حتى السداد وقال شرحا للدعوى إنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٩٥٣/٦/٢٩ فتح للشركة التى يمثلها المطعون ضدهما الأول والثانى إعتمادا بحساب غايته ٢٠٠٠٠ ج بفائدة سنوية قدرها ٥ ٪ لمدة تنتهى فى ١٩٥٤/٣/٣١ مع إحتساب فائدة تأخير بواقع ٧ ٪ من تاريخ الإستحقاق حتى السداد تضاف إلى الأصل شهريا دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار وذلك بضمان وتضامن باقى

(١) راجع نقض ١٩٦٤/٤/٢ — الطعن ٣٠٨ سنة ٢٩ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٤٩٩ . ونقض ١٩٦٤/١٢/٣ — الطعن ٣٢ لسنة ٣٠ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ١١٢٠ . ونقض ١٩٦٣/٦/٢٧ — الطعنين ١١٥ لسنة ٢٨ ق و ٢٠٥ لسنة ٢٧ ق — المجموعة السابقة السنة ١٤ ص ١٣٦ و ص ١٤٦ .

المطعون ضدهم وقد أصبح رصيد هذا الإعتماد مدينا بمبلغ ١٠١٨٠ ج و١٣١ م استحقاق ١٩٥٩/٦/٢٢ فضلا عن الفوائد بواقع ٧ ٪ مضافة إلى الأصل شهريا حتى السداد وبتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة بإلزام الشركة التى يمثلها المطعون ضدهما الأول والثانى بصفتها مدينة وبضمان وتضامن باقى المطعون ضدهم بأن يدفعوا للبنك الطاعن مبلغ ١٠٨٠ ج و ١٣١ م والفوائد بواقع ٧ ٪ سنويا تضاف إلى الأصل شهريا إبتداء من ١٩٥٩/٦/٢٢ حتى السداد . إستأنف المطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس هذا الحكم وقيد إستئنافهم برقم ٣٦١ سنة ٧٧ ق القاهرة وطلبوا رفض الدعوى قبلهم تأسيسا على أن كفالتهم قد انقضت بإنتهاء مدة العقد فى ١٩٥٤/٣/٣١ وأن المبالغ المطالب بها أضيفت بعد هذا التاريخ كما إستأنفه المصفى لشركة إيسترن للكهرباء والذى حل محله المطعون ضدهما الأول والثانى بصفتهما وقيد هذا الإستئناف برقم ٤٤٠ سنة ٧٧ ق وطلب تعديل المبلغ المستحق للبنك الطاعن إلى ٣٠٠٠ ج تأسيسا على أن البنك لم يخصم من طلباته مبلغ ٥٠٨٩ ج و ٣٥١ م كان مستحقا للشركة لدى وزارة الحربية وحولته للبنك وقبضه فعلا وضمت المحكمة الإستئنافين وحكمت فيهما بجلسة ٥ فبراير سنة ١٩٦٣ بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام المطعون ضدهما الاول والثانى بصفتهما مصفيين لشركة إيسترن للكهرباء والمطعون عليهم الثالث والرابع والخامس بإعتبارهم ضامنين متضامنين بأن يدفعوا إلى الطاعن مبلغ ٤٥٢٠ ج و ٦٣٠ م إستحقاق ١٩٥٨/١٢/٩ والفوائد بواقع ٧ ٪ سنويا من تاريخ الإستحقاق حتى تاريخ الوفاء. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة لورثة المرحوم محمود شكرى — المطعون ضده السادس — وفى الموضوع بالنسبة لمن عداهم بنقض الحكم وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن مبنى دفع النيابة العامة إن المرحوم محمود شكرى لم يرفع إستئنافا عن حكم محكمة أول درجة ولم يبد أى طلبات قبل المستأنفين كما لم يكن لهؤلاء الأخيرين أى طلبات ضده ومن ثم فإن هـذا الأخير لايعتبر خصما حقيقيا فى الإستئناف وبالتالى فلا محل لإختصامه أو إختصام ورثته فى هذا الطعن ويكون الطعن غير مقبول بالنسبة لهم .

وحيث إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه إن المستأنفين فى الاستئنافين رقمى ٣٦١ سنة ٧٧ ق و٤٤٠ سنة ٧٧ق لم يوجهوا أى طلبات للمرحوم محمود شكرى مورث الفريق السادس من المطعون عليهم وأن هذا المورث لم يرفع إستئنافا عن حكم محكمة أول درجة ولم يقض له أو عليه بالحكم المطعون فيه فإنه لا يكون بذلك خصما حقيقيا فى الاستئناف فلا محل لإختصام ورثته فى الطعن ويكون الطعن — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — غير مقبول بالنسبة لهم .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم إتخذ أساسا لتحديد حقوق الطاعن الرصيد فى ١٩٥٧/١٢/٩ وهو مبلغ ٩٧٦١ج و٢٩١ م ثم خصم منه ٥٠٨٩ج و٣٥١م كانت فى ذمة وزارة الحربية للشركة التى يمثلها المطعون عليهما الأول والثانى وقامت الشركة بحوالته للبنك فى تاريخ سابق على رفع الدعوى وإعتبر الحكم أن هذه الحوالة بمثابة وفاء فعلى لجزء من الدين فى حين أن الثابت بصحيفة الإستئناف رقم ٤٤٠ سنة ٧٧ق المرفوع من الشركة التى يمثلها المطعون عليهما الأول والثانى ومن صحيفة الاستئناف رقم ٣٦١ سنة ٧٧ ق المرفوع من المطعون عليهم من الثالث إلى الخامس أن جميع المستأنفين أقروا بأن المبلغ المشار إليه لم يسدد إلا فى ١٩٦٠/٢/٢٠ وفى حين أن الثابت من ميزانية الشركة المدينة أن الحوالة الحاصلة فى ١٩٥٧/١٢/٩ كانت لمجرد الضمان وإذ كان من نتيجة إعتبار الحكم الحوالة وفاء للدين من تاريخ حصولها أن فوت على البنك ما يستحقه من فوائد عن المبلغ موضوع الحوالة فى المدة من ١٩٥٧/١٢/٩ حتى ١٩٦٠/٢/٢٠ فإن الحكم يكون خالف الثابت بالأوراق وأخطأ فى تطبيق القانون، هذا إلى أن الحكم خالف صريح نص العقد المبرم بين الطاعن والمطعون عليهم فى خصوص ما جاء به من أن للطاعن الحق فى إقتضاء فوائد تأخيرية بواقع ٧٪ سنويا تضاف إلى الأصل شهريا ذلك أنه وقد أباح المشرع بالمادة ٢٣٣ من القانون المدنى بالنسبة للحساب الجارى إقتضاء فوائد على متجمد الفوائد وقضى الحكم الابتدائى للطاعن بالفوائد على هذا الأساس فإن الحكم المطعون فيه إذ عدل هذا القضاء وحكم بفوائد بسيطة عن المبلغ المحكوم به بواقع ٧٪ مخالفا ما جاء بالعقد يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى خصوص إعتبار مبلغ ٥٠٨٩ ج و٣٥١ م مسددا للبنك بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٩ على ماقوره من "إن ميزانية شركة إيسترن للكهرباء قد ذكر فيها تنازل الشركة عن هذا المبلغ المستحق لها لدى وزارة الحربية للبنك ضمانا لحسابها المدين طرفه وإذ كان هذا التنازل سابقا على رفع الدعوى وهو من قبيل سداد ديونها ... فإن المحكمة ترى إعتباره مسددا للبنك قبل رفع الدعوى وقد تبين صدق هذا البيان الوارد فى ميزانية الشركة المعتمدة عن سنة ١٩٥٧ إستلام البنك للبلغ فعلا" ولما كان مفاد ذلك من الحكم أنه اعتبر تاريخ الحوالة، الحاصلة فى ١٩٥٧/١٢/٩ تاريخا لسداد جزء من الدين هو موضوع هذه الحوالة، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم أن الحوالة المشار إليها كانت لمجرد ضمان الدين إستنادا منه إلى ماجاء بميزانية سنة ١٩٥٧ وكان الثابت من صحيفة الاستئناف رقم ٣٦١ سنة ٧٧ ق القاهرة المرفوع من المطعون ضدهم الثالث والرابع والخامس ومن صحيفة الاستئناف رقم ٤٤٠ سنة ٧٧ ق القاهرة المرفوع من المطعون ضدهما الأول والثانى أن المطعون ضدهم أقروا أن السداد الفعلى للبلغ المشار إليه لم يحصل إلا فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ فإن الحكم يكون قد خالف الثابت بالأوراق وأخطأ فى تطبيق القانون حين إعتبر أن وفاء مبلغ ٥٠٨٩ ج و٣٥١ م قد حصل فى تاريخ الحوالة فى ١٩٥٧/١٢/٩ دون إعتبار للسداد الفعلى الحاصل فى ١٩٦٠/٢/٢٠ ورتب على ذلك عدم إحتساب فوائد لهذا المبلغ منذ هذا التاريخ. لما كان ذلك وكانت المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تنص على أنه "لايجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية" كما تنص المادة ٢٣٣ على أن "الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى بإختلاف الجهات ويتبع فى طريقة حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى" مما مفاده أن القانون وإن حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد كما منع

تجاوز الفوائد لرأس المـال إلا أنه أخرج من هذا الحظر ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ ما تقضى به القواعد والعادات التجارية كما أقر ما جرى عليه العرف التجارى بتجميد الفوائد فى الحساب الجارى وكان الثابت مما حصله الحكم من عبارة العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضدهم أن فوائد التأخير التى تستحق للطاعن بواقع ٧٪ سنويا تضاف إلى الأصل شهريا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد بغير حاجة إلى إنذار أو تنبيه وإذ لم يلتزم الحكم هذا النظر ولم يقض بهذه الفوائد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. لمـا كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى ، نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٧١)

الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٣ القضائية :

قانون . "تفويض تشريعى" . تموين .

تموين . التدابير الواردة فى المادة الأولى من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . من اختصاص وزير التموين وحده ، ليس لموظفى وزارة التموين أو المصالح التابعة لها سلطة اتخاذ شىء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة اللجنة المختصة .

لما كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قد خولت وزير التموين أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا التدابير التى يراها لتموين البلاد بالمواد الغذائية وغيرها لتحقيق العدالة فى توزيعها بما فى ذلك المواد التى يرى الاستيلاء عليها ويشرف على توزيعها . فإن مفاد ذلك — مرتبطا بما أورده المشرع فى الباب الثانى من المرسوم بقانون المشار إليه بشأن الأحكام الخاصة باستخراج الدقيق وصناعة الخبز هو — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تخويل وزير التموين أن يتخذ وحده بموافقة لجنة التموين العليا هذه التدابير ولا يكون لموظفى الوزارة أو المصالح التابعة لها سلطة اتخاذ شىء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة اللجنة المشار إليها[1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

---

(١) صدر بهذا المبدأ الحكم فى الطعن ٢٦٠ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٦٨/٢/٨ .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن وزارة التموين الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٢٩ سنة ١٩٥٧ مدنى دمنهور الإبتدائية على المطعون ضده وانتهت فيها إلى طلب الحكم بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٦٦٣ ج و ٣٠٠ م وقالت فى بيانها إنها أصدرت منشورها الدورى رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ لتنظيم صرف أجور نقل القمح لأصحاب المطاحن وهو يقضى بأن تحتسب الأجرة التى تصرف لهم نظير قيامهم بنقل حبوب التموين المسلمة لهم من الشون بدائرة المديرية إما على أساس طول المسافة مضروبا فى الأجرة التى حددتها الوزارة لنقل الأردب أو الأجرة التى تسفر عنها مناقصات النقل داخل المديرية أيهما أقل على أن يخصم من الأجور التى تستحق لأصحاب المطاحن على هذا الأساس أجرة النقل المحتسبة لهم فى تكاليف وأرباح المطحن وقدرها أربعون مليما عن كل أردب وبتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ صدر منشور دورى آخر أشار إلى شكوى أصحاب المطاحن من الصعوبات التى يلاقونها فى نقل الحبوب من الشون البعيدة عن مطاحنهم حيث لا تتوافر لديهم وسائل النقل وأنه فى سبيل تنظيم هذه العملية وعدم إرهاق أصحاب المطاحن قررت الوزارة أن يقتصر صرف أجور النقل لأصحاب المطاحن فى الحالة التى تكون فيها الشون على بعد لا يجاوز ثلاثين كيلو مترا من المطحن وأن يجرى الحساب عن مصاريف النقل فى هذه الحالة طبقا للمنشور رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ . أما إذا كانت الحبوب فى شون تبعد عن المطحن بما يزيد عن هذه المسافة فإنها تنقل بمعرفة البنوك إلى شونة بالجهة الكائن بها المطحن وعندئذ يلتزم صاحبه بدفع مبلغ عشرين مليما عن كل أردب يتسلمه من هذه الشونة وإذ تعتبر عملية طحن الغلال مرفقا عاما تديره الدولة بطريق الاستغلال المباشر عن طريق موظفيها ومن تستعين بهم من أصحاب المطاحن وتتمتع بامتيازات السلطة العامة فى قيامها على هذا المرفق فإن علاقتها بأصحاب المطاحن تكون علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والقرارات الصادرة بشأنها ويكون أساس إلتزامهم بأجور النقل هو المنشور المؤرخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ الذى صدر لتسيير المرفق العام الذى يستند إلى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وأنه إذ اتضح للوزارة أن المطعون ضده وهو صاحب مطحن بمدينة دمنهور لم يدفع العشرين مليما المستحقة طبقا للمنشور الأخير عن كل أردب تسلمه من الشونة المحلية وتبين من سجلات بنك التسليف الزراعى وبنك مصر

أن جملة ما يستحق عليه نتيجة لذلك مبلغ ٦٣٣ ج و ٣٠٠ م لم تجد المطالبة الودية فى أدائه للوزارة فقد أقامت عليه هذه الدعوى بطلب إلزامه به وبتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٦٠ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى واستأنفت الوزارة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٦٠٦ سنة ١٨ ق وبتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وفى الجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى على أن المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ لا يخول لأحد من مرءوسى وزير التموين ولا لأى مصلحة من المصالح التابعة له سلطة إصدار قرارات بفرض رسم على السلع المسعرة وأن المنشور رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ وما تلاه من منشورات ليس لها سند قانونى . وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون . ذلك أن من بين العمليات التى يتولاها مرفق التموين فى صنع الرغيف والتى نظمتها الحكومة بقرارات ومنشورات . عملية نقل القمح إلى الطاحن ، وقد جرت وزارة التموين الطاعنة منذ سنة ١٩٤٣ على أن تصدر لأصحاب المطاحن أذونات استلام على مختلف الشون وحددت أجرة نقل الأردب بأربعين مليما أيا كانت المسافة بين الشونة والمطحن ، ولما تظلم أصحاب المطاحن قررت الوزارة محاسبتهم على التكاليف الفعلية للنقل وصدر بذلك المنشور الدورى رقم ٩ لسنة ١٩٤٧ فى ٢٣ يناير سنة ١٩٤٧ وكان من الطبيعى أن تخصم الوزارة من هذه القيمة الفعلية مبلغ الأربعين مليما المقرر جزافا كأجرة للنقل والذى أبيح لأصحاب المطاحن إضافته إلى سعر الدقيق وأصبحت الطاعنة تتحمل الفرق الذى كان يصرف لأصحاب المطاحن إذا ما زادت أجرة النقل الفعلية على أربعين مليما حتى لا تمس السعر المحدد لبيع الدقيق وعلى أثر شكوى أصحاب المطاحن من عدم توافر وسائل النقل لديهم رأت الوزارة الطاعنة أن تكلف البنوك بنقل القمح من الشون البعيدة إلى شون قريبة من المطاحن بقدر الإمكان على أن تتسلمه هذه المطاحن من تلك الشون المحلية نظير قيام أصحابها بدفع مبلغ عشرين مليما عن كل أردب يتسلمونه من هذه الشون وبهذا

صدر منشور دورى فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ إلحاقا للمنشور رقم ٩ الصادر فى ٢٣ يناير سنة ١٩٤٧ فلا يكون المبلغ المطلوب رسما ولا تعدو المطالبة به أن تكون استردادا لجزء من المبالغ التى دفعتها الوزارة لأصحاب المطاحن عند تحديدها لأسعار الدقيق مقابل تحملهم بتكاليف نقل القمح من أى مكان فى البلاد إلى مطاحنهم غير أن الحكم المطعون فيه أهدر المنشورات المشار إليها واعتبر المبلغ المطالب به رسما فجاء بذلك مخالفا للقانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قد خولت وزير التموين أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا التدابير التى يراها لتموين البلاد بالمواد الغذائية وغيرها لتحقيق العدالة فى توزيعها بما فى ذلك المواد التى يرى الإستيلاء عليها منها وتحديد أسعار الأصناف التى يستولى عليها ويشرف على توزيعها فإن مفاد ذلك - مرتبطا بما أورده المشرع فى الباب الثانى من المرسوم بقانون المشار إليه بشأن الأحكام الخاصة باستخراج الدقيق وصناعة الخبز هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تخويل وزير التموين أن يتخذ وحده بموافقة لجنة التموين العليا هذه التدابير ولا يكون لموظفى الوزارة أو المصالح التابعة لها سلطة إتخاذ شىء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة اللجنة المشار إليها ، لما كان ذلك وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أنه تحدد سعر جدى للقمح الذى يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين وللدقيق الذى ينتجه هؤلاء من هذا القمح وأنه روعى عند وضع أسس تحديد أسعار الدقيق إحتساب مبلغ أربعين مليما فى تكاليف الإنتاج نظير أجرة نقل الأردب من القمح من الشونة المحلية إلى المطحن ، وأنه فى حالة إستلام أصحاب المطاحن للقمح من شون بعيدة عن مطاحنهم كانت وزارة التموين تصرف لهم ما زاد على الأربعين مليما ، فإن الوزارة لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليما الذى قررته مراقبة الحبوب والمطاحن بالمنشور الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ لتغطية النفقات التى تكبدتها فى نقل القمح من الشون النائية إلى الشون المحلية ، لأنه يؤدى إلى زيادة فى السعر الجبرى المحدد لبيع القمح بغير الطريق القانونى وإلى زيادة فى أجرة نقل القمح السابق تحديدها بموافقة لجنة التموين العليا

وهو مالا تملكه بغير موافقة هذه اللجنة ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ولم يعتد بمنشور الوزارة سالف الذكر فإنه لا يكون قد خالف القانون هذا وما تثيره الطاعنة من أنها أنفقت المبلغ المطالب به في عمل أفاد منه المطعون ضده ويلزمه رده فإنه مردود بأن الوزارة هى الملزمة أصلا بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشون المحلية باعتبار أن أجرة نقل القمح قد روعيت في تحديد سعره على ما سلف البيان فلا يقبل منها الاستناد إلى دعوى الإثراء بلا سبب وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإن النعى برمته يكون على غير أساس .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا

(٧٢)

الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) فوائد . " تقاضى فوائد على متجمد الفوائد " . " تجاوز الفوائد لرأس المال " .

حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومنع تجاوز الفوائد لرأس المال . خروج ما تقضى به العادات التجارية من دائرة هذا الحظر . المادة ٢٣٢ مدنى .

(ب) فوائد . قرض . " قروض المصارف " . " طبيعتها " .

القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته . و بالنسبة للمقترض تعتبر كذلك مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض . خروج هذه القروض من نطاق الحظر الوارد فى المادة ٢٣٢ مدنى . خضوعها للقواعد والعادات التجارية .

١ ـ تنص المادة ٢٣٢ من القانون المدنى على أنه لايجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون اخلال بالقواعد والعادات التجارية . و يبين من هذا النص أن المشرع حظر أمرين أولهما أن يتقاضى الدائن فوائد على متجمد الفوائد التى لا تسدد والثانى أن تتجاوز الفوائد رأس مال القرض ثم أخرج المشرع من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية .

٢ ـ القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته وفقا لنص المادة الثانية من قانون التجارة وهى كذلك بالنسبة للمقترض مهما كانت صفته والغرض الذى خصص له القرض فإن هذه القروض

وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ السابقة الذكر وتخضع للقواعد والعادات التجارية التى تبيح تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجاوزة الفوائد لرأس المال (١).

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته حارسا قضائيا على تركة المرحوم الشناوى محمد اسكندر أقام الدعوى رقم ١٥٠٠ سنة ١٩٥٦ مدنى كلى الإسكندرية ضد بنك الأراضى المصرى — الطاعن — وضد وزير المالية (وزير الخزانة الآن) وبنك الإئتمان — المطعون ضدهما الثانى والثالث — وقال بيانا لها إن المرحوم الشناوى محمد اسكندر إقترض من البنك الطاعن مبلغ ٧٥٠٠ج فى سنة ١٩٢٨ مقابل رهن ٨٠ ف و ٨ ط و ١٣ س أطيانا زراعية مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وذلك بموجب عقد قرض ورهن رقم ٥٠٢٤ ، وأنه فى سنة ١٩٤٣ قررت لجنة تسوية الديون العقارية بناء على طلب قدم لها من ورثة المدين قبول الطلب وتخفيض الدين الناشىء عن القرض وتخفيض الأقساط السنوية وإذا كانت الأقساط التى قبضها البنك سدادا لذلك القرض سواء منها ما كان سابقا على قبول الدين من لجنة تسوية الديون العقارية أو تاليا لذلك يزيد على قيمة القرض وكان البنك قد إمتنع عن تقديم بيان عنها ، فقد أقام الدعوى طالبا الحكم بإلزام الطاعن فى مواجهة المطعون ضدهما الثانى والثالث بتقديم

---

(١) راجع نقض ١٩٦٣/٦/٢٧ — الطعنين ١١٥ لسنة ٢٨ ق و ٢٥٥ لسنة ٢٧ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٤ ص ٩٣٦ و ص ٩٤٦ — ونقض ١٩٦٠/١١/٣ الطعن ٦٦٠ لسنة ٢٥ ق — المجموعة السنة ١١ ص ٥٤٤ .

حساب عن الأقساط المسددة من القرض والأساس الذى بنى عليه إحتساب كل قسط منها ولما قدم البنك كشفا بهذا الحساب قضت محكمة أول درجة فى ١٤ يونيه سنة ١٩٥٧ بندب خبير لبيان الأقساط المسددة من القرض وتصفية الحساب بين الطرفين بعد مراجعة الكشف المشار إليه على ماهو مقيد فى دفاتر البنك بشأن القرض موضوع النزاع . وبعد أن باشر الخبير مأموريته قدم تقريرا إنتهى فيه إلى أنه بإضافة الفوائد إلى متجمد فوائد ذلك القرض يكون رصيده مدينا فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٠ بمبلغ ٥٧٨٦ ج و ١٣٠ م أما إذا أجرى الحساب بغير إضافة فوائد إلى متجمد الفوائد فإن رصيد القرض يكون مدينا بمبلغ ٢٩١ج و ١٤١م . وإذ سدد المطعون ضده الأول للطاعن هذا المبلغ الأخير أثناء سير الدعوى فقد طلب الحكم ببراءة ذمته من الدين الناشىء عن القرض .

وقضت المحكمة فى ٢٨ مايو سنة ١٩٦٢ بإجابة المطعون عليه الأول إلى هذا الطلب . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية وقيد إستئنافه برقم ٥٣٨ سنة ١٨ق ، وبتاريخ ٢٢ من إبريل سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وفى الجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم قرر أنه لا يصح أن تضاف فوائد إلى متجمد فوائد الدين موضوع النزاع مستندا فى ذلك إلى نص المادة ٢٣٢ من القانون المدنى ، هذا فى حين أن الثابت بهذه المادة أنها بعد أن حظرت على الدائن تقاضى فوائد على متجمد الفوائد قيدت هذا الحظر بما قررته من أن "ذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية" . وإذ كان هذا القيد مستمدا من عرف سائد جرت به معاملات الدولة مع بنوك الإئتمان العقارى وأقره المشرع بقصد الإبقاء على صحة هذه المعاملات ومن بينها القروض الطويلة الأجل التى يتعرض بسببها الدائنون لمخاطر مختلفة أثناء مدة القرض ، فإن الحكم المطعون فيه - وقد أغفل تطبيق هذا العرف المستقر على القروض الطويلة الأجل التى يعقدها البنك الطاعن ومن بينها القرض موضوع النزاع ولم يقض للبنك بفوائد على متجمد فوائد هذا القرض - يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تنص على أنه "لايجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد، ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية" ويبين من هذا النص ان المشرع حظر أمرين أولهما أن يتقاضى الدائن فوائد على متجمد الفوائد التى لاتسدد والثانى أن تجاوز الفوائد رأس مال القرض، ثم أخرج المشرع من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية . ولما كانت القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته وفقا لنص المادة الثانية من قانون التجارة وهى كذلك بالنسبة المقترض مهما كانت صفته والغرض الذى خصص له القرض ، فإن هذه القروض – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ السالفة الذكر وتخضع للقواعد والعادات التجارية التى تبيح تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجاوزة الفوائد لرأس المال ، لما كان ذلك وكان البنك الطاعن قد درج كغيره من مصارف الإئتمان العقارى على ممارسة القروض لآجال طويلة وجرى فى معاملة المقترضين على إتباع قاعدة تجارية لازمة لقروضه التجارية هى تقاضى فوائد على متجمد الفوائد، وكانت العادة قد جرت بحكم طول أجل هذه القروض التى تعقدها هذه المصارف أن تزيد فيها الفائدة على رأس المال، فإنه يتعين تطبيق الاستثناء الوارد فى عجز المادة ٢٣٢ من القانون المدنى على القرض موضوع النزاع . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى إلى إجراء حساب القرض مستبعدا الفوائد المستحقة على الفوائد المتجمدة تأسيسا على ما قرره من أنه لامحل لتطبيق عجز المادة ٢٣٢ الآنفة الذكر على هذا القرض باعتبار أنه قرض مدنى بالنسبة للدين، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه وذلك دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٧٣)

الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٣ القضائية :

التماس إعادة النظر . "نطاقه" .

التماس إعادة النظر . نطاقه . تحديده بالأسباب التى ينبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر .

نطاق الإلتماس يتحدد بالأسباب التى ينبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الدكتور محمود زكى سالم بصفته وليا طبيعيا على ولده على سالم ـ الطاعن ـ أقام الدعوى رقم ٤٢٩٥ سنة ١٩٥٧ مدنى القاهرة الإبتدائية ضد المطعون عليهم يطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٤ أبريل سنه ١٩٥٦ وتثبيت ملكيته لأرض و بناء المنزل رقم ٢٢ شارع دار الشفاء قسم السيدة زينب و بإلزامهم بأن يدفعوا له مبلغ ١٩٦ ج و ٥٠٠ م وقال شرحا لها إنه بموجب عقد بيع مؤرخ ٤ أبريل سـنة ١٩٥٦ اشترى من المطعون عليهم العقار سالف البيان بثمن

قدره ١٣٠٠٠ ج دفع منه عند التوقيع على العقد مبلغ ٣٩٩٩ ج واتفق على دفع باقى الثمن عند تسجيل العقد وإذ كان العقار المبيع وقفا وآلت ملكيته إلى المرحوم أحمد حمدى سليمان — مورث بعض المطعون عليهم والموصى للبعض الآخر — فقد اتفق فى البند الرابع من عقد البيع على التزام المطعون عليهم بأن يتخذوا الإجراءات اللازمة لشهر إنهاء الوقف وتسجيل الوصية على نفقتهم وبمصروفات تسجيل عقد البيع، وأنه اضطر للقيام بهذه الإجراءات بمصروفات من عنده كلفته مبلغا يزيد عن الباقى للمطعون عليهم من الثمن بمقدار ١٩٦ ج و ٥٠٠ م يستحق قبل المطعون عليهم وانتهى إلى طلب الحكم له بطلباته . كما أقام المطعون عليه الأول بصفته قيما على محمد عبده إبراهيم الدعوى رقم ٧٧٥ سنة ١٩٥٨ مدنى القاهرة الإبتدائية ضد الطاعن وقال شرحا لها إن المحجور عليه المشمول بقوامته كان قد باع قبل الحجر عليه للطاعن نصيبه فى المنزل رقم ٢٢ بشارع دار الشفاء بثمن قدره ٢١٣٣ ج و ٣٣٣ م وأن الباقى له منه مبلغ ١٣٥٣ ج و ٣٣٣ م وانتهى إلى طلب الحكم بالزام الطاعن به . وضمت المحكمة الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد، وبتاريخ ١٩٥٨/١١/١٤ حكمت فى الدعوى رقم ٤٢٩٥ سنة ١٩٥٧ بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٦/٤/٤ المتضمن بيع كل من المطعون عليهم الخامس والسادس والسابع والثامن والمرحوم عبد الهادى سليمان مورث المطعون عليها الرابعة أنصبتهم فى العقار المبين بصحيفة الدعوى وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لباقى المطعون عليهم، وبرفض باقى الطلبات، وفى الدعوى رقم ٧٧٥ سنة ١٩٥٨ بالزام الطاعن بصفته بأن يدفع للمطعون عليه الأول بصفته مبلغ ٦٠٨ ج و ١٣٣ م استأنف الطاعن الحكم رقم ٧٧٥ سنة ٥٨ وقيد هذا الاستئناف برقم ١١٩٩ سنة ٧٥ ق القاهرة، كما استأنف الحكم رقم ٤٢٩٥ سنة ١٩٥٧ وقيد هذا الاستئناف برقم ١٢٢٦ سنة ٧٥ ق القاهرة . وضمت المحكمة الاستئنافين وبتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٦٢ حكمت فى موضوع الاستئناف رقم ١١٩٩ سنة ٧٥ ق بتعديل الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٥٣٥ ج و ١٥٣ م وفى الإستئناف رقم ١٢٢٦ سنة ٧٥ ق باستجواب الخصوم، وبتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٦٢ حكمت بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لعدم قبول الدعوى بالنسبة لبعض المطعون عليهم وبقبولها وبصحة ونفاذ عقد البيع — وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . أقام الطاعن التماس إعادة النظر فى الحكم

الصادر فى الاستئناف رقم ١٢٢٦ سنة ٧٥ ق قيد برقم ١٥٦٩ سنة ٧٨ ق القاهرة وأسس الإلتماس على أن الحكم الملتمس فيه قضى بأكثر مما طلبه الخصوم كما قضى بما لم يطلبه الخصوم أصلا . وبتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٦٣ حكمت المحكمة بقبول الإلتماس شكلا وفى الموضوع برفضه وتغريم الملتمس أربعة جنيهات للخزانة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير ، وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن حاصل السبب الأول إن الطاعن ضمن أسباب الإلتماس أن إتفاقا إنعقد بينه وبين البائعين – المطعون عليهم – على أن يكون الثمن المسمى فى عقد ٤ أبريل سنة ١٩٥٦ شاملا لرسوم التسجيل ورسوم حل الوقف وكل مايلزم لنقل الملكية إليه وتأيد هذا الإتفاق بإقرار قضائى صدر من المطعون عليه الأول بجلسة ١٩٦١/١٢/١٠ وقد أغفل الحكم المطعون فيه جزءا من هذا الإقرار وهو الخاص بالتزام المطعون عليهم برسوم التسجيل وترتب على ذلك أن قضى برفض طلب الطاعن الخاص بالتزام المطعون عليهم بمبلغ ١٩٦ جنيها و ٥٠٠ مليم ، وفى ذلك إهدار لهذا الإقرار القضائى وعدم الإعتداد بطلبات الطاعن وهو من الحكم خطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إن الطاعن أسس التماسه على أن الحكم الملتمس فيه قضى للطعون عليهم بأكثر مما طلبوه بل بشىءلم يطلبوه ، ويبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الإلتماس على أن الحكم الاستئنافى الملتمس فيه إذ حكم برفض طلب الطاعن الزام المطعون عليهم بأن يدفعوا له مبلغ١٩٦جنيها و٥٠٠ مليم تأسيسا على أنهم غير مسئولين عن مصروفات التسجيل لا يكون قد قضى بأكثر مما طلبه الخصوم أو بما لم يطلبوه ، وهذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه صحيح فى القانون، ذلك إن قضاء الحكم الإستئنافى بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من رفض إلزام المطعون عليهم بمصروفات التسجيل لايعتبر أنه قضى بأكثر مما طلبه المطعون عليهم إنما هو قضاء برفض أحد طلبات الطاعن و إذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك رفض الإلتماس فإنه لايكون قد خالف القانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى من سببى الطعن إن الطاعن تمسك فى دفاعه بإقرارين أحدهما قدم بجلسة ١٩٦٠/٤/٥ موقعا عليه بإمضاء المرحوم الدكتور محمد أمين شكيب والثانى مؤرخ ١٩٦٧/٥/١٥ قدمه بعض المطعون عليهم ويفيد هذان الإقراران التسليم بطلبات الطاعن إلا أن الحكم الملتمس فيه والحكم المطعون فيه أغفلا هذين الإقرارين ولم يردا عليهما مما يشوبهما بالقصور .

وحيث إن هذا النعى – فى خصوص الحكم الاستئنافى – غير مقبول لإنقضاء ميعاد الطعن فيه وهو مردود – فى خصوص الحكم الصادر فى الإلتماس – ذلك إن نطاق الإلتماس يتحدد بالأسباب التى ينبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر ، وإذ كان ما يثيره الطاعن فى وجه نعيه – بفرض صحته – يخرج عن نطاق تلك الأسباب فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفله ولم يرد عليه لا يكون مشوبا بعيب القصور .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : بطرس زغلول ، وأحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام .

(٧٤)

الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ القضائية :

(ا) إختصاص . " الاختصاص المتعلق بالولاية " . " أعمال السلطات العامة " . محكمة الموضوع .

إختصاص المحاكم بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة ومدى تعلقه بأعمال السيادة . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

(ب) إختصاص . " الاختصاص المتعلق بالولاية " . " أعمال السيادة " . " الدعاوى المتعلقة بأضرار الحروب " . دعوى .

عدم إختصاص المحاكم بنظر الدعوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة . مناطه .

(ج) دعوى . " الصفة فى الدعوى " . نظام عام .

النزاع حول بلوغ سن الرشد نزاع حول الصفة . لا شأن له بالنظام العام ولا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(د) إثبات . " طرق الإثبات " . " قرائن قضائية " .

لقاضى الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى قضائه .

١ ـــ المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة وما إذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أى اختصاص

بالنظر فيه ، ومحكمة الموضوع تخضع فى تكييفها فى هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض .

٢ — يشترط حتى لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة أن تكون هذه الأضرار قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية وسيرها .

٣ — النزاع حول بلوغ الخصم سن الرشد وقت تمثيله فى الدعوى أمام محكمة أول درجة بالولى الشرعى عنه هو مما يتعلق بانعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى وهو أمر لا شأن له بالنظام العام[1] . وإذ لم يتمسك الخصم بالنزاع حول صفة خصمه أمام محكمة الموضوع وكان تحقيقه يخالطه واقع فإنه يكون سببا جديدا لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض[2] .

٤ — لقاضى الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليهما الأولين أقاما الدعوى رقم ١٩٨١ سنة ١٩٥٧ كلى القاهرة ضد وزارة الحربية — الطاعنة — وضد المطعون عليه الثالث يطلبان الحكم بإلزامهما

(١) راجع نقض ٢١/٢/١٩٦٧ — الطعن ١٣٦ لسنة ٣٣ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٤١٨ .

(٢) راجع نقض ٢٣/٥/١٩٦٧ الطعن ١٠ لسنة ٣٤ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ١٠٨٤ .

متضامنين بأن يدفعا لهما مبلغ ١٠٠٠٠ ج. وقالا شرحا لها إنه بتاريخ ١٩٥٦/١٠/٢٩ هاجمت قوات الاعتداء الثلاثى الأراضى المصرية، وفى يوم ١٩٥٦/١١/١ أغارت طائراتها على مطار كبريت بالضفة الشرقية من القنال حيث كان مورثهما المرحوم حسنى محمد يحيى يعمل ميكانيكيا بالقوات الجوية وأصيب أثناء هـذه الغارة فى إحدى رجليه ثم نقل إثر إصابته إلى مستشفى كبريت العسكرى ليقوم بإسعافه المطعون عليه الثالث وهو كبير الأطباء فيه ولكنه تركه جريحا فى مكانه وغادر المستشفى فقضى النزيف على حياته وثبت هذا الإهمال الجسيم على المطعون عليه الثالث بحكم من مجلس عسكرى وقتى ميدانى بتاريخ ١٩٥٦/١١/١٤ قضى باعتباره مذنبا وتكديره تكديرا شديدا وإذ لحق المطعون عليه الأول ضرر بالغ وألم نفسى شديد بفقد ولده وأصابه بصفته وليا شرعيا على أولاد إبنه كما أصاب المطعون عليها الثانية وهى زوجة المتوفى ضرر شديد بفقد عائلهم الوحيد وكان تعويض هذا الضرر يقدر بمبلغ ١٠٠٠٠ ج فقد أقاما دعواهما ضد المطعون عليه الثالث وضد الطاعنة — وزارة الحربية بصفتها متبوعة له ومسئولة عن أعماله للحكم لهما بطلباتهما. دفعت الطاعنة بعدم إختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى لأن موضوعها متعلق بعمل من أعمال السيادة. وبتاريخ ١٩٦١/٢/٢٧ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفع وبرفض الدعوى. استأنف المطعون عليهما الأولان هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٤٧ سنة ٧٨ ق القاهرة وصممت الطاعنة على دفعها بعدم الاختصاص ومحكمة الاستئناف حكمت بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ بقبول الاستئناف شكلا وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص وباحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهما الأولان أن المطعون عليه الثالث أهمل فى العناية بمورثهما لتركه جريحا فى المستشفى وأن هذا الإهمال أدى إلى وفاته وأنه لحقهما من ذلك أضرار مادية وأدبية مع بيـان مداها وصرحت للطاعنة والمطعون عليه الثالث بنفى ذلك وإثبات أن سبب الوفاة يرجع إلى القوة القاهرة ولم ينفذ حكم التحقيق. وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى وبإلزام الطاعنة والمطعون عليه الثالث متضامنين بأن يدفعا إلى

المطعون عليهما بالسوية بينهما مبلغ ١٠٠٠ج. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم وفى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين ت فيهما الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول والشق الأول من السبب الخامس على الحكمين المطعون فيهما الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وتقول فى بيان ذلك إن الحكم المطعون فيه الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ قضى برفض الدفع بعدم إختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أن إهمال المطعون عليه الثالث ـ كبير أطباء المستشفى العسكرى بكبريت ـ فى إسعاف مورث المطعون عليهما الأولين الذى أصيب فى ميدان القتال أثناء الاعتداء الثلاثى على البلاد هو فعل صادر منه بارادته وحده ولا يمكن إسناده إلى السلطة التنفيذية كما لا تحتمه أعمال الحرب فلا يعتبر من أعمال السيادة المحظور على المحاكم نظرها ، هذا فى حين أن مورث المطعون عليهما أصيب فى مطار كبريت بمقذوف نارى من طائرات العدو ثم نقل إلى المستشفى العسكرى الملحق بالمطار وصدر فى ذلك الوقت أمر عام لجميع القوات بالانسحاب السريع إلى الضفة الغربية للقنال لحكمة حربية ، وكان ذلك هو سبب وفاة المورث وليس فعل المطعون عليه الثالث الذى كان ينفذ أوامر لا تحتمل التأخير ووقع الحادث بذلك نتيجة لسير العمليات الحربية ، وهى تعد من أعمال السيادة التى تخرج عن نطاق المنازعات القضائية أمام المحاكم . وإذ قضى الحكم المطعون فيه الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ برفض الدفع بعدم إختصاصها بنظر الدعوى التى رفعت بالمطالبة بالتعويض عن هذا الحادث فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأضافت الطاعنة تقول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن صدور هذه الأوامر بالانسحاب السريع هو السبب المباشر فى وفاة مورث المطعون عليهما الأولين مما ينفى رابطة السببية بين فعل المطعون عليه الثالث ووفاة المورث ولكن الحكم المطعون فيه الثانى الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ والذى فصل فى الموضوع لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة وما إذا

كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أى اختصاص بالنظر فيه وأن محكمة الموضوع تخضع فى تكييفها فى هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض ولما كان يشترط حتى لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالاضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة أن تكون هذه الاضرار قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية وسيرها وكان الثابت من الحكم المطعون فيه الأول أن المطعون عليهما الأولين أقاما الدعوى ضد الطاعنة — وزارة الحربية — وضد المطعون عليه الثالث لمطالبتهما بالتعويض عن الضرر الذى لحقهما نتيجة إهمال المطعون عليه الثالث فى إسعاف مورثهما الذى كان يعمل بالقوات الجوية فى مطار كبريت وأصيب يوم ١٩٥٦/١١/١ أثناء غارة جوية لطائرات الأعداء على هذا المطار لأن الطاعنة بصفتها متبوعة للمطعون عليه الثالث مسئولة عن إهماله وكان هذا الحكم قد حصل أن المطعون عليه الثالث عندما كان معينا كبيرا لأطباء المستشفى العسكرى الملحق بمطار كبريت قد أهمل فى تأدية واجبه بترك مورث المطعون عليهما الأولين بالمستشفى المذكور عند إخلاء المطار دون أن يتخذ الإجراءات اللازمة لنقله إلى مستشفى آخر وأن هذا الخطأ لا تحتمه أعمال القتال لأنه يرجع إلى إرادة المطعون عليه الثالث وحده ومنقطع الصلة بالسلطة التنفيذية واستند الحكم فى ذلك إلى حكم المجلس العسكرى الذى قضى بادانة المطعون عليه الثالث وتكديره تكديرا شديدا لإهماله بترك المصاب حسنى محمد يحيى — مورث المطعون عليهما الأولين — بمستشفى كبريت العسكرى أثناء إخلاء مطار كبريت دون أن يقوم بنقله مما أدى إلى وفاته. وكان مؤدى ما حصله الحكم المطعون فيه المشار إليه على ما سلف بيانه أن الفعل الخاطىء المنسوب إلى المطعون عليه الثالث لم يكن يستلزمه تنفيذ عملية الإنسحاب وبالتالى لا يكون قد وقع نتيجة لأعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة والتى لا تختص المحاكم بنظر دعوى المطالبة بالتعويض عنها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الثانى قد خلص إلى أن خطأ المطعون عليه الثالث بترك مورث المطعون عليهما الأولين جريحا فى مستشفى كبريت العسكرى هو الذى أدى إلى وفاته وكان هذا الذى حصله ذلك الحكم وانتهى إليه يتضمن الرد على دفاع الطاعنة بشأن إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والوفاة — لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه الأول لا يكون قد خالف القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم

ولائيا بنظر الدعوى و يكون النعي بالقصور على الحكم المطعون فيه الثانى على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثاني خطأ الحكمين المطعون فيهما فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم الأول الصادر فى ١٩٦٢/١٢/١١ قضى بقبول إستئناف المطعون عليها الثانية شكلا كما قضى لها الحكم الثانى الصادر فى ١٩٦٣/٦/٢٥ بالتعويض هذا فى حين أن المطعون عليها الثانية لم تكن خصما فى الدعوى أمام محكمة أول درجة إذ أقامها المطعون عليه الأول عن نفسه و بصفته وليا شرعيا على أولاد إبنه المتوفى للطالبة بالتعويض أما ما ذكره المطعون عليه الأول بصحيفة الدعوى من أنه ولى شرعى على المطعون عليها الثانية باعتبارها من الورثة فغير صحيح قانونا لأنها كانت قد بلغت سن الرشد وقتذاك ولها أهلية التقاضى ولم يكن له أن يباشر أى تصرف نيابة عنها و يكون حكم محكمة أول درجة قد صدر ضد المطعون عليه الأول وحده وليس للمطعون عليها الثانية أن تطعن عليه بالاستئناف وإذ قضى الحكم المطعون فيه الأول بقبول استئنافها شكلا وقضى لها الحكم الثانى بالتعويض فإنهما يكونان قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن النزاع الذى تثيره الطاعنة بأن المطعون عليها الثانية كانت قد بلغت سن الرشد وقت تمثيلها فى الدعوى أمام محكمة أول درجة بالمطعون عليه الأول بإعتباره وليا شرعيا عليها — هو مما يتعلق بانعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى وهو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أمر لا شأن له بالنظام العام وإذ لم تتمسك الطاعنة بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وكان تحقيقه يخالطه واقع فإنه يكون سببا جديدا لا تقبل اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض وإذ قضى الحكم المطعون فيه الأول بقبول إستئناف المطعون عليها الثانية شكلا ثم قضى لها الحكم المطعون فيه الثانى بالتعويض فإن النعي عليهما بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٦٣/٦/٢٥ مخالفة القانون والتناقض فى الأسباب ذلك أن المطعون عليهما الأولين طلبا ضم ملف المحاكمة العسكرية للمطعون عليه الثالث عن الإهمال المنسوب

إليه فى رعاية مورثهما وقررت محكمة الإستئناف فى حكمها الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ أنه لا محل لإلزام الطاعنة بتقديم هذا الملف لأنه ليس ورقة مشتركة بين الخصوم فى حكم المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات كما قررت المحكمة أن الصورة الشمسية لنشرة وزارة الحربية عن قرار المجلس العسكرى بمحاكمة المطعون عليه الثالث والتى قدمها المطعون عليهما الأولان هى صورة غير رسمية ولم يعترف بها من الخصوم فلا تصلح بذاتها دليلا قانونيا كافيا على صحة ما تحتويه ولكن المحكمة عادت فى حكمها الثانى الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ وقررت إنه إذ إمتنع أحد الخصوم عن تقديم ورقة كلفته المحكمة بتقديمها كان لها أن تحكم فى موضوع الدعوى لمصلحة الخصم الذى ترجح لديها أنه المحق وأنها تأخذ بمحتويات الصورة الشمسية لنشرة وزارة الحربيـة عن قرار المجلس العسكرى وتستند إليها فى قضائها بالتعويض، وتقول الطاعنة إن ما قرره الحكم الثانى فيه مخالفة لحجية الحكم الأول فضلا عن أنه يتناقض مع ما جاء بأسباب ذلك الحكم.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الثابت من الحكمين المطعون فيهما أن المطعون عليهما الأولين استندا فى دعواهما بالمطالبة بالتعويض إلى صورة شمسية من نشرة وزارة الحربية لقرار المجلس العسكرى بمحاكمة المطعون عليه الثالث عن إهماله فى رعاية مورثهما مما أدى إلى وفاته وطلبا أمام محكمة أول درجة ضم ملف هذه المحاكمة وكان الحكم المطعون فيه الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ قد قرر إن الطاعنة غير ملزمة بتقديم هذا الملف وأن الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى هى صورة غير رسمية لم يعترف بها الخصوم ولا تصلح بذاتها دليلا قانونيا كافيا على صحة ما تحتويه ثم أحال الدعوى إلى التحقيق لإثبات أركان المسئولية وكان الحكم المطعون فيه الثانى الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ قد حكم للمطعون عليهما الأولين بالتعويض وقرر إن مسلك الطاعنة فى الدعوى بإمتناعها عن تنفيذ قرار محكمة أول درجة بتقديم ملف محاكمة المطعون عليه الثالث عسكريا وبامتناعها عن إعلان الضباط الذين أشهدهم المطعون عليهما الأولان تنفيذا لحكم التحقيق الذى أصدرته المحكمة يعد قرينة على صحة ما يدعيه المطعون عليهما الأولان من ثبوت الإهمال المنسوب إلى المطعون عليه الثالث فى ملف المحاكمة العسكرية وعلى أن الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى تطابق القرار الأصلى الذى صدر

بإدانته عن هذا الإهمال فإن هـذا الذى أورده الحكم الثانى لا مخالفة فيه لحجية الحكم الأول الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١١ ولا يناقض ما جاء فيه ذلك أنه استنبط القرينة التى إستند إليها فى قضائه من امتناع الطاعنة عن تقـديم ملف محاكمة المطعون عليه الثالث وهو أمر لايتعارض مع كونها غير ملزمة بتقديمه و إذ لم يقطع الحكم الأول فى دلالة الصورة الشمسية لنشرة وزارة الحربية الخاصة بقرار المجلس العسكرى ولم يستبعد قوتها فى الإثبات بل قرر إنها لا تصلح بذاتها دليلا قانونيا كافيا على صحة ما تحتويه وكانت المحكمة فى حكمها الثانى قد عززت اقتناعها على النحو السالف بيانه بمـا استجد من وقائع بعد صدور الحكم الأول وهى إمتناع الطاعنة عن إعلان الضباط الذين أشهدهم المطعون عليهما الأولان تنفيذا لحكم الإحالة إلى التحقيق بأن اتخذت من ذلك قرينة على أن الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى تطابق القرار الأصلى فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع والشق الثانى من السبب الخامس على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٥ الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنه استند فى قضائه إلى أن الطاعنة منعت إعلان الضباط الذين أشهدهم المطعون عليهما الأولان للادلاء بمعلوماتهم فى الدعوى وأن منع هؤلاء الضباط من الشهادة بما بلغ علمهم أثناء قيامهم بعملهم متروك لتقديرهم الذى يخضع لرقابة الجهة المختصة فضلا عن أن أحكام المجالس العسكرية تنشر فى نشرات عامة توزع على وحدات الجيش مما يخرجها عن الحظر الوارد فى المـادة ٢٠٦ من قانون المرافعات هذا فى حين أنه يبين من نص هذه المـادة أن أداء الموظف للشهادة بمـا يكون قد وصل إلى علمه أثناء قيامه بالعمل لا يخضع لتقديره هو و إنما يخضع لتقدير السلطة المختصة وقد منعت الطاعنة الضباط الذين أعلنهم المطعون عليهما الأولان من الأداء بمعلوماتهم استعمالا لهذا الحق كذلك لم يبين الحكم المصدر الذى استند إليـــه فيما قرره من نشر أحكام المجالس العسكرية على وحدات الجيش مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثالث أنه استند فى استنباط القرينة التى عول عليها

فى قضائه إلى مسلك الطاعنة بمنعها إعلان الضباط الذين أشهدهم المطعون عليهما الأولان وما ترتب عليه من الحيلولة دون تنفيذ حكم الإحالة إلى التحقيق ولما كان ما استند إليه الحكم من منع الطاعنة إعلان الضباط للحضور لسماع شهادتهم فى التحقيق لا شأن له بحق الطاعنة فى الإذن لهؤلاء الضباط بأداء الشهادة على النحو الذى تقرره المادة ٢٠٦ من قانون المرافعات وكان لقاضى الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته وكان ماقرره الحكم على النحو السالف يكفى لحمله فان ما استطرد إليه بشأن تفسير المادة المشار إليها يعتبر تزيدا لم يكن الحكم بحاجة إلى تقريره ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص غير منتج وبالتالى يصبح النعى عليه بالقصور ولا محل له .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٧٥)

الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ القضائية

(أ) أوراق تجارية . " رهنها " . " تحصيل قيمتها " . " التظهير التأميني " . " أثره " . رهن . " الأوراق التجارية " .

الأوراق التجارية المرهونة . إلتزام الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الإستحقاق . المادة ٨٠ من قانون التجارة . التظهير التأميني . إعتباره فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع . احتجاج المدين بالدفوع قبل الدائن المرتهن . شرطه . إقامة المدين الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير .

(ب) دعوى . " وقف الدعوى " .

وقف الدعوى . المادة ٢٩٣ مرافعات . شرطه . دفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازما للحكم فى الدعوى .

١ — إن المادة ٨٠ من قانون التجارة إذ نصت على أن " تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها " فإن مؤدى هذا النص أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الشيء المرهون وتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الإستحقاق ويعتبر التظهير التأميني — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع فلا يكون للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفوع التى يجوز له الإحتجاج بها على الدائن الأصلى أو المظهرين السابقين بما فى ذلك الدفع بانقضاء الإلتزام أو إنعدام سببه ولا يستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والإحتجاج

بالدفوع قبل الدائن المرتهن إلا إذا أقام هو الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير [1] .

٢ — يشترط فى حالة الوقف إعمالا لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات أن تدفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازما للحكم فى الدعوى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق — تتحصل فى أن بنك مصر — المطعون عليه — تقدم إلى رئيس محكمة القاهرة الإبتدائية بطلب استصدار أمر أداء ضد الطاعن بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٧٠٠ج قيمة السند الإذنى الموقع عليه بإمضاء الطاعن باعتباره مدينا والمستحق الأداء فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦١ والمظهر لأمر البنك تظهيرا تأمينيا واستند فى طلبه إلى أن الطاعن إمتنع عن الوفاء بقيمة السند المشار إليه رغم إعلانه فى ٢٥ من إبريل سنة ١٩٦٢ ببروتستو عدم الدفع . رفض رئيس المحكمة إصدار الأمر وحدد جلسة أمام محكمة القاهرة الإبتدائية لنظر الدعوى حيث قيدت برقم ١٣٤٣ سنة ١٩٦٢ كلى القاهرة . طلب الطاعن أصليا إحالة الدعوى إلى محكمة المنصورة الإبتدائية لارتباطها بالدعوى رقم ٣١٠ سنة ١٩٦٢ والتى أقامها ضد الدائن الأصلى واختصم فيها البنك المطعون عليه وضمنها طلب الحكم ببراءة ذمته من الدين موضوع السند المطالب بقيمته ، وطلب احتياطيا وقف الدعوى حتى يفصل فى دعوى براءة الذمة ، والمحكمة قضت فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٢ بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه مبلغ ٧٠٠ج . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٤

(١) نقض ١٠/٦/١٩٦٧ — الطعن رقم ٨١ لسنة ٣٤ ق — السنة ١٨ ص ١٢٧٥ .

سنة ٨٠ ق القاهرة، والمحكمة قضت فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٤ بتأييد الحكم المستانف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ويقول فى بيان ذلك أنه طلب من محكمة الإستئناف كما طلب من المحكمة الإبتدائية وقف الدعوى حتى يفصل فى الدعوى رقم ٣١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى المنصورة التى أقامها ضد الدائن المحيل للسند موضوع النزاع واختصم فيها المطعون عليه بطلب براءة ذمته من هذا السند وسندات أخرى تأسيسا على أن المحيل أقر بأن هذه السندات لا تمثل دينا حقيقيا وإنما حررت ثمنا لبضاعة لم يتسلمها الطاعن وأنه على الرغم من تقديمه لمحكمة الإستئناف الشهادة الرسمية المؤيدة لطلبه مما كان يحتم عليها وقف نظر الإستئناف فإنها أصدرت حكمها بتأييد الحكم الإبتدائى فى رفض طلب الوقف وأقامت قضاءها على افتراض حسن النية لدى المطعون عليه دون أن تبين الدليل على ذلك فجاء حكمها مخالفا للقانون وقاصرا فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المادة ٨٠ من قانون التجارة إذ نصت على أن " تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها" فإن مؤدى هذا النص أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الشيء المرهون وبتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الإستحقاق ويعتبر التظهير التأمينى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع فلا يكون للمدين الإحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفوع التى يجوز له الإحتجاج بها على الدائن الأصلى أو المظهرين السابقين بما فى ذلك الدفع بانقضاء الإلتزام أو انعدام سببه ولا يستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والإحتجاج بالدفوع قبل الدائن المرتهن إلا إذا أقام هو الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن استند فى طلب وقف الدعوى إلى أنه أقام الدعوى رقم ٣١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى المنصورة ببراءة الذمة من السند موضوع النزاع لانعدام سبب الدين وكان الحكم قد اعتمد فى رفض الوقف

على أن هـذا السند ظهر تأمينيا لصالح البنك المطعون عليه وأن حق الدائن المرتهن حسن النية فى اقتضاء قيمة السند لا يتأثر بزوال الإلتزام بالنسبة للمستفيد أو المظهرين السابقين فيه، وإذ اكتفى الطاعن بمجرد القول أمام محكمة الإستئناف بأن البنك كان على علم بأن السند لم يكن يمثل دينا حقيقيا وقت تظهيره إليه فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إذ اعتبر البنك حسن النية ولا عليه إن هو لم يورد أسبابا للتدليل على ذلك . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط فى حالة الوقف إعمالا لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات ان تدفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازما للحكم فى الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه وقد أوضح أن هذا الشرط غير متوافر على النحو المتقدم يكون قد أقام قضاءه برفض طلب الوقف على أسباب تبرره و يكون النعى عليه بمخالفة القانون أو القصور فى التسبيب على غير أساس .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد / المستشار حسن صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس .

(٧٦)

الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . " الضريبة العامة على الإيراد " . " وعاء الضريبة " .

الضريبة العامة على الإيراد . وعاؤها .

ما نصت عليه المادتان ١ و ٦ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ والمادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يدل على أن إيراد الممول يتحدد من واقع ما ينتج مما له من عقارات ورءوس أموال منقولة وما يحصل عليه من المهن والإيرادات التجارية وأن تحديد وعاء الإيرادات التجارية بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ كعنصر من عناصر وعاء الضريبة العامة على الإيراد لا يمنع من إضافة إيرادات رءوس الأموال المنقولة إلى وعاء الضريبة العامة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى إيراد المطعون ضده الخاضع للضريبة العامة فى سنة ١٩٥١ بمبلغ ٢١١٩٢ ج و ٨٩٦ م وإذ لم يوافق على هذا التقدير وأحيل الخلاف على لجنة الطعن وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٣١ أصدرت

قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتأييد تحديد المأمورية لإيراد الممول الخاضع للضريبة العامة على الإيراد من سنة ١٩٥١ فقد أقام الدعوى رقم ٣٩١ سنة ١٩٥٨ الإسكندرية الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا تعديله باستبعاد إيراد الأوراق المالية التى كان قد تنازل عنها لزوجته وولده وتحديد وعاء ضريبة الأرباح التجارية وحصيلته وفقا لقيمته بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ودفعت مصلحة الضرائب بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وبتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة (أولا) بقبول الطعن شكلا . (ثانيا) برفض الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة . (ثالثا) بتعديل القرار المطعون فيه وتحديد وعاء ضريبة الأرباح التجاريه والصناعية الداخل فى وعاء ضريبة الإيراد العام بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . (رابعا) بإلزام كل من الطرفين مصاريف ما خسره من طلبات وأمرت بالمقاصة فى مقابل أتعاب المحاماه. (خامسا) برفض ماعدا ذلك من الطلبات واستأنف جورج هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته وقيد هذا الإستئناف برقم ٥٦ سنة ١٦ تجارى قضائية كما استأنفته مصلحة الضرائب طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الإستئناف برقم ٨٥ سنة ١٦ تجارى قضائية ، وبتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة بقبول الإستئنافين المرفوعين من جورج باقى ومن مصلحة الضرائب شكلا وفى موضوعهما برفضهما وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام كل مستأنف بمصروفات طعنه وأمرت بإجراء المقاصة فى أتعاب المحاماه . وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه استبعد من وعاء الضريبة العامة على الإيراد ٩٠ ٪ من إيرادات القيم المنقولة التى حصل عليها الممول فى سنة ١٩٥١ من شركة ل . باقى مستندا فى ذلك إلى أن المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تقضى بأن تحديد إيرادات الأرباح التجارية

والصناعية قبل إضافتها إلى وعاء الضريبة العامة على الإيراد يكون وفقاً لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وتوجب المادة ٣٦ من ذلك القانون أن يخصم من وعاء ضريبة الأرباح التجارية ٩٠ ٪ من إيراد رؤوس الأموال المنقولة الداخلة فى ممتلكات المنشأة والتى تتناولها ضريبة القيم المنقولة وهو خطأ ومخالفة للقانون ذلك أن المطعون عليه وهو شريك متضامن فى شركة ل . باتى للأوراق المالية بحق الثلث حصل فعلا فى سنة النزاع على مبلغ ٨٨٨٦ ج ٣٦٥ م قيمة نصيبه فى إيرادات هذه الشركة ، وطبقا للمادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تفرض الضريبة العامة على صافى الإيراد الكلى الذى حصل عليه الممول ، ومنه إيرادات القيم المنقولة والأرباح التجارية على سواء ، وما يستبعد من إيرادات القيم المنقولة — عند حساب وعاء الضريبة على الأرباح التجارية وفقا للمادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لسبق خضوعه للضريبة على القيم المنقولة — سوف يدخل حتما فى وعاء الضريبة العامة على أساس أنه إيرادات قيم منقولة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى قانون الضريبة العامة على الإيراد رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بالمادة الأولى منه على أن "تفرض ضريبة عامة على الإيراد وتسرى على صافى الإيراد الكلى للأشخاص الطبيعيين" والنص فى المادة السادسة منه على أن " تسرى الضريبة على المجموع الكلى للايراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة ، ويتحدد هذا الإيراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤوس الأموال المنقولة بما فى ذلك الإستحقاق فى الوقف وحق الإنتفاع ومن المهن ومن المرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والأتعاب والمعاشات والإيرادات المترتبة مدى الحياة" وأن باقى الإيرادات تحدد طبقا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضريبة النوعية الخاصة بها والنص فى المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن إيرادات رؤوس الأموال المنقولة الداخلة فى ممتلكات المنشأة والتى تتناولها الضريبة المقررة بمقتضى الكتاب الأول من هذا القانون" تخصم من مجموع الربح الصافى الذى تسرى عليه ضريبة الأرباح وذلك بمقدار مجموع الإيرادات المشار إليها بعد تنزيل نصيبها فى مصاريف وتكاليف الإستثمار على أساس ١٠ ٪ من قيمة الإيرادات".

يدل على أن إيراد الممول يتحدد من واقع ما ينتج مما له من عقارات ورؤوس أموال منقولة وما يحصل عليه من المهن والإيرادات التجارية ، وأن تحديد وعاء الإيرادات التجارية بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ كعنصر من عناصر وعاء الضريبة العامة على الإيراد لا يمنع من إضافة إيرادات رؤوس الأموال المنقولة إلى وعاء الضريبة العامة . إذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه خاضع للضريبة العامة فى سنة ١٩٥١ وكان شريكا متضامنا فى شركة ل . باتى وشركاه للأوراق المالية بحق الثلث وحصل على نصيبه من أرباحها فى تلك السنة وجرى الحكم المطعون فيه على استبعاد ٩٠ ٪ من هذا النصيب عند تحديد وعاء الضريبة العامة على الإيراد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزه مندور .

(٧٧)

الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٣١ القضائية :

ضرائب . "ضريبة التركات ورسم الأيلولة على التركات" . "وعاء الضريبة" . "الضريبة العامة على الإيراد" . "وعاء الضريبة" .

إيراد الهبات بين الأصول والفروع التى تمت فى السنوات الخمس السابقة على السنة الخاضع إيرادها للضريبة . من سنة ١٩٥١ . عدم دخولها فى وعاء الضريبة العامة .

مؤدى ما نصت عليه المادتان ٢٤ مكررا / ٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديله بالقانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ و ٤ من القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أنه ابتداء من سنة ١٩٥١ لا يدخل فى وعاء الضريبة العامة للمتصرف إليه إيرادات الهبات بين الأصول والفروع التى تمت فى السنوات الخمس السابقة على السنة الخاضع إيرادها للضريبة وتبقى فى وعاء الضريبة العامة للمتصرف(١) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الشركات المساهمة بالإسكندرية

---

(١) نقض ٢٥/٥/١٩٦٦ — الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٣٠ ق — السنة ١٧ ص ١٢٣١ .

قدرت وعاء الضريبة العامة على إيراد جورج باتى — الشريك المتضامن لشركة ل باتى وشركاه عن سنة ١٩٥١ بمبلغ ٢١١٩٢٢ ج و ٨٩٦ م وإذ اعترض وأحيل الخلاف على لجنة الطعن وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٣١ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتأييد تحديد المأمورية لإيراد الطاعن الخاضع للضريبة العامة على الإيراد عن سنة ١٩٥١ فقد أقام الدعوى رقم ٣٩١ سنة ١٩٥٨ إسكندرية الإبتدائية ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى هذا القرار طالبا إلغاءه وإلزام المصلحة بتعديل الربط بعد استبعاد إيراد الأوراق المالية التى تصرف فيها إلى إبنه وزوجته فى سنة ١٩٤٩ والبالغ قدره ٧٥٢١ ج و ٧٦ م وتحديد وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية الداخل فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ودفعت المصلحة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وبتاريخ ١٩٥٩/٢/٢٦ حكمت المحكمة (أولا) بقبول الطعن شكلا (ثانيا) برفض الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة وبقبوله (ثالثا) بتعديل القرار المطعون فيه وتحديد وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية الداخل فى وعاء ضريبة الإيراد العام بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (رابعا) بإلزام كل من الطرفين مصاريف ما خسره من طلبات وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة (خامسا) برفض ما عدا ذلك من الطلبات واستأنف جورج باتى هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا تعديله والحكم له بباقى طلباته وقيد هذا الاستئناف برقم ٥٦ سنة ١٦ قضائية كما استأنفته مصلحة الضرائب طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد هذا الاستئناف برقم ٥٨ سنة ١٦ قضائية وقررت المحكمة ضم الاستئنافين وبتاريخ ١٩٦١/١١/٢٧ حكمت حضوريا بقبول الاستئنافين شكلا وفى موضوعهما برفضهما وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام كل مستأنف بمصروفات طعنه وأمرت بإجراء المقاصة فى أتعاب المحاماة بينهما. وطعن جورج باتى فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث لم يحضر الطاعن ولم يبد دفاعا وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن.

وحيث إن حاصل سبب الطعن إن الحكم المطعون فيه أضاف إيرادات الأوراق المالية التى تنازل عنها الطاعن لزوجته وابنه فى سنة ١٩٤٩ إلى وعاء الضريبة العامة على الإيراد عن سنة ١٩٥١ مستندا فى ذلك إلى مانصبت عليه المادة ٢٤ مكررة المضافة لقانون الضريبة العامة على الإيراد بالقانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ من عدم جواز الإحتجاج على مصلحة الضرائب بمثل هذه التصرفات فى مقام الضريبة العامة على الإيراد متى كانت صادرة فى السنوات الخمس السابقة على السنة المربوطة ضريبتها، وإلى أن ذلك تطبيق للأثر الفورى المباشر لهذا القانون وليس انسحابا لأثره على الماضى، وهو مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وتأويله لأن تصرف الطاعن صدر صحيحا فى سنة ١٩٤٩ فى ظل القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ولم تعترض عليه مصلحة الضرائب فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ لكنها نازعت فيه لأول مرة سنة ١٩٥١، ولا يتصور أن يكون ذات التصرف محل إعتبار خلال سنتين متعاقبتين ويستبعد أثره فى سنة تاليه، وإذ كان المشرع قد أضاف بالقانون رقم ٢١٨ سنة ١٩٥١ فقرة رابعة إلى المادة ٢٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ونص فيها على ألا تسرى على مصلحة الضرائب فيما يتعلق بربط الضريبة الهبات والتصرفات التى تتم بين الأصول والفروع أو بين الزوجين خلال الخمس سنوات السابقة على السنة الخاضع إيرادها للضريبة إلا أنه نص أيضا على أن يعمل بهذا القانون من تاريخ نشره فى ٥/١١/١٩٥١ وأوضحت مذكرته الإيضاحية أن ذلك يسرى من أول يناير ١٩٥٢ عن إيرادات سنة ١٩٥١ فلا يتناول التصرفات والهبات التى تمت قبل العمل بأحكام المادة ٢٤ فقرة ٤ ولا يسرى إلا بالنسبة لسنة ١٩٥١ والسنوات التى تليها فى حالة صدور التصرف قبل أول يناير سنة ١٩٥٢ وبعد نشر القانون ومتى كان التصرف يعتبر نافذا طبقا لاحكام القانون المدنى فإنه يعتبر نافذا قبل الكافة ومنها مصلحة الضرائب بإعتبارها من الغير.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن مؤدى نص المادتين ٢٤ مكررا و ٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديله بالقانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ و ٤ من القانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه إبتداء من سنة ١٩٥٢ لا يدخل فى وعاء الضريبة العامة للمتصرف إليه إيرادات الهبات بين الأصول والفروع التى تمت فى السنوات الخمس السابقة

على السنة الخاضع إيرادها للضريبة وتبقى فى وعاء الضريبة العامة للتصرف وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أن "نص المادة ٢٤ مكررة المضافة لقانون الضريبة العامة على الإيراد بالقانون رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٥١ وإن كان قد تضمن حكما مستحدثا إلا أن المشرع فى هذا القانون الجديد نص على إعمال حكم التعديل المشار إليه اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥٢ وعلى إيرادات سنة ١٩٥١" "وأن مؤدى هذا" "أن إدراج إيرادات الأوراق المالية المتنازل عنها للزوجة وللولد فى سنة ١٩٤٩ إنما يكون تطبيقا للأثر الفورى المباشر للقانون الجديد متى كانت التصرفات صادرة فى خلال السنوات الخمس السابقة على سنة ١٩٥١" "ولا يعتبر هذا" "انسحابا لأثر القانون الجديد للماضى لأن رجعيته للماضى إنما تكون حيث يدرج إيرادات تلك التصرفات فى وعاء الضريبة العامة الخاصة بالسنوات التى تسبق سنة ١٩٥١ وبمعنى أوضح إدراجها فى أوعية السنوات من ١٩٤٦ إلى ١٩٥٠" فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٧٨)

الطعن رقم ٣٦ لسنة ٣٥ القضائية :

(ا) أحوال شخصية . " دعوى الأحوال الشخصية " . " تدخل النيابة فى الدعوى " . " إبداء الرأى " .

تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية . إبداء الرأى فيها ، مثال .

(ب) أحوال شخصية . " نسب " . " الإقرار بالنسب " . " وصية " . بطلان .

الوصية والإقرار بالنسب . كل منهما تصرف مستقل . بطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر .

(ج) دعوى . " وقف السير فى الدعوى " . إختصاص .

الحكم بوقف السير فى الدعوى . المادة ١٤ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٢٩٣ مرافعات . مناطه . خروج المسألة المتوقف عليها الحكم من اختصاص المحكمة الوظيفى أو النوعى .

١ — متى كانت النيابة العامة قد قدمت مذكرة بالرأى موقعا عليها من ممثلها انتهت فيها إلى أنها ترى إرجاء رأيها فى الاستئناف حتى يفصل فى دعوى أقامها المطعون ضده ، فإنها تكون قد أبدت رأيها بتعليق الحكم فى الدعوى على الحكم الذى يصدر فى الدعوى الأخرى ، وهو ما يتحقق به غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة و إبداء الرأى فى قضايا الأحوال الشخصية .

٢ - الوصية والإقرار بالنسب ، كل منهما تصرف مستقل ، أحدهما بالإيصاء وثانيهما بالإقرار بالنسب ، وبطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر .

٣ - مناط الحكم بوقف السير فى الدعوى طبقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية والمادة ٢٩٣ من قانون المرافعات ، إذا رأت المحكمة تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ، أن تكون هذه المسألة خارجة عن اختصاص المحكمة الوظيفى أو النوعى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن إمام وعزيزة ونبوية حسين محمد البندارى أقاموا الدعوى رقم ٥١٤ لسنة ١٩٦١ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد عبد العزيز محمد مصطفى بطلب الحكم لهم عليه بوفاة المرحومة "زينب إسماعيل حسن" واستحقاقهم لنصف تركتها وأمره بتسليم هذا النصيب ، وقالوا شرحا لدعواهم أن المرحومة زينب اسماعيل حسن توفيت بتاريخ ١٤/٢/١٩٦٠ عن المنزل رقم ٧ شارع القلعة قسم الخليفة وعن المنقولات المنزلية الموجودة فيه وانحصر ميراثها فيهم باعتبارهم أولاد أختها الشقيقة فاطمه اسماعيل حسن سليمان وفى زوجها المدعى عليه ويخصهم فى تركتها النصف للذكر منهم مثل حظ الأنثيين ويخص المدعى عليه النصف الباقى فرضا ولا يرد عليه لوجود ذوى الأرحام وإذ وضع المدعى عليه اليد على كامل التركة وامتنع عن تسليمهم نصيبهم الشرعى فيها فقد انتهوا إلى طلب الحكم لهم بطلباتهم . ودفع المدعى عليه بعدم سماع الدعوى لانحصار إرث المتوفاه فيه وفى ابن له منه "محمود" وبتاريخ ٢/٨/١٩٦٢ حكمت المحكمة بضم الدفع للموضوع

و بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة أنهم من ورثة المرحومة زينب إسماعيل حسن باعتبارهم أولاد أختها الشقيقة وأن المدعى عليه يضع اليد على تركتها المبينة بعريضة الدعوى ويمتنع عن تسليمهم نصيبهم فيها من غير حق وصرحت للمدعى عليه بالنفى بذات الطرق ، و بعد أن سمعت شهود الطرفين ، عادت و بتاريخ ١٩٦٤/١/٥ فحكمت حضوريا بإثبات وفاة المرحومة زينب أسماعيل حسن واستحقاق المدعين لنصف تركتها المبينة بصحيفة الدعوى للذكر مثل حظ الأنثيين وأمرت المدعى عليه بتسليمهم هذا النصيب وعدم التعرض لهم فيه والزمته بالمصاريف وخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه . واستأنف عبد العزيز محمد مصطفى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا الغاءه والحكم بعدم سماع الدعوى وقيدهذا الاستئناف برقم ١٤ سنة ٨١ قضائية و بجلسة ١٠ /١٠/ ١٩٦٤ تدخل محمود عبد العزيز محمد مصطفى فى الإستئناف منضما إلى المستأنف وطلب الحكم- أصليا- بوقف السير فى الاستئناف حتى يفصل فى الدعوى رقم ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ القاهرة الابتدائية للاحوال الشخصية التى أقامها ضد المستأنف عليهم بطلب الحكم بانحصار إرث المتوفاة فيه باعتباره إبنها وفى زوجها عبد العزيز محمد مصطفى واحتياطيا بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .ولانقطاع سير الخصومة فى الاستئناف بوفاة عبد العزيز محمد مصطفى فقد عجل المستأنف عليهم السير فيه بتكليف بالحضور أعلنوه لزوجته السيدة/نفيسه أحمد إبراهيم باعتبارهاوارثة له و بتاريخ ١٩٦٥/٦/٢٧ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول الإستئناف شكلا (ثانيا) بقبول محمود عبد العزيز محمد خصما ثالثا منضما للمستأنفة (ثالثا) بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وألزمت المستأنف عليهم بالمصروفات عن الدرجتين و بمبلغ ١٠ ج مقابل أتعاب المحاماة للمستأنفة وللخصم الثالث مناصفة بينهما وطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهما رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها طلبت فيها رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه باطل لعدم إبداء النيابة العامة رأيها فى موضوع الدعوى ، إذ أن النيابة كانت قد طلبت من محكمة

الاستئناف فى مذكرتها الأخيرة المؤرخة ١٩٦٥/٦/٩ إرجاء هذا الرأى حتى يفصل فى الدعوى رقم ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية التى أقامها طالب التدخل — محمود عبد العزيز محمد مصطفى — مدعيا انحصار إرث المتوفاة فيه وفى زوجها عبد العزيز محمد مصطفى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر رغم ذلك وقبل أن تبدى رأيها فى الموضوع فإنه يكون باطلا لخلوه من رأى النيابة العامة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن النيابة العامة قدمت مذكرة بالرأى مؤرخة ١٩٦٥/٦/٩ موقعا عليها من ممثلها السيد الأستاذ محمود الأزرق انتهت فيها إلى أنها ترى إرجاء رأيها فى الإستئناف حتى يفصل فى دعوى محمود الذى يدعى أنه إبن المتوفاة وهى بذلك تكون قد أبدت رأيها بتعليق الحكم فى الدعوى على الحكم الذى يصدر فى القضية رقم ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية وهو ما يتحقق به غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة و إبداء الرأى فى قضايا الأحوال الشخصية .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى مستندا فى ذلك إلى أن بنوة المتدخل فى الاستئناف من المتوفاة ثابتة منذ زمن بعيد وأن المتوفاة وزوجها ظلا يقران به حتى الوفاة ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون وللنصوص الشرعية والفقهية لأن المتدخل من مواليد سنة ١٩٢٥ ولم يقيد فى دفاتر المواليد إلا بتاريخ ١٩٣٧/٥/٩ وبناء على طلب عبد العزيز محمد مصطفى الذى يعلم حقا أن الولد ليس إبنا له ولا لزوجته لأنها كانت عاقرا ، وقد شهد شاهدا الطاعنين بذلك وهما من أقرباء المتوفاة واطمأنت محكمة أول درجة لشهادتهما .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن ما يثيره الطاعنون جدل فى تقدير الدليل وتقدير الأدلة التى يدلى بها الخصوم فى الدعوى والموازنة بينها هو من عمل قاضى الموضوع وحده فلا تجوز إثارة الجدل فيه أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه ببنوة المطعون عليه الثانى للمتوفاة "زينب إسماعيل حسن" على إقرارها ببنوته فى وصيتها المؤرخة ١٩٦٠/١٢/٢ ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون من وجهين (أولهما) أن الحكم بعد أن قرر أن الوصية المسندة إلى المتوفاة والتى تتضمن إيصاءها بنصف أملاكها إلى أولاد إبنها "محمود عبد العزيز محمد" وصية باطلة لأنها لم تستوف الشروط المنصوص عليها فى قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ عاد وأخذ بما تضمنه من إقرار الوصية بنسب الولد محمود" إليها ، وهو خطأ ومخالفة للقانون لأنه ما دامت الوصية باطلة لعدم التصديق على ختم الموصية فان هذا البطلان يمتد فيشمل ما تضمنه من إقرار بالنسب (وثانيها) أن المتوفاة لم توقع على الوصية المسندة إليها إذ كانت فى تاريخ تحريرها مصابة بشلل يعجزها عن الإنتقال إلى الشهر العقارى ، وما حدث هو أن زوجها المرحوم عبد العزيز محمد مصطفى إصطحب سيدة مجهولة إلى مصلحة الشهر العقارى إنتحلت شخصيتها ووقعت باسمها على الوصية ، يؤيد ذلك أنه قد صدرت من هذا الزوج بعد وفاة زوجته تصرفات على غير مقتضى الوصية مما يدل على عدم وجودها ، وأن الطاعنين يطعنون على التوقيع الموجود على الوصية بالتزوير .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول منه بأن الوصية والإقرار بالنسب كل منهما تصرف مستقل أحدهما بالإيصاء وثانيهما بالإقرار بالنسب و بطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر . ومردود فى الوجه الثانى بما سبق الرد به على السبب الأول ، ذلك أن ما يثيره الطاعنون فى هذا الوجه جدل فى تقدير الدليل ومما تستقل به محكمة الموضوع .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه رفض طلب وقف السير فى الإستئناف حتى يفصل فى دعوى الإبن مستندا فى ذلك إلى أنه طلب لا محل له من القانون وأنه لا يصح أن يوقف الإستئناف حتى يفصل فى الدعوى المذكورة ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن المتدخل يدعى نسبا رفع به دعوى مستقلة وهو ما كان يتعين معه على المحكمة أن تتريث حتى يقضى فى النسب فتقيم حكمها على أساس صحيح ، كما أن المتدخل لم يكن ممثلا أمام محكمة أول درجة ولكن تدخل فى الإستئناف لخدمة الدعوى .

وحيث إن هذا السبب فى غير محله ، ذلك أن مناط الحكم بوقف السير فى الدعوى – طبقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية والمادة ٢٩٣ من قانون المرافعات – إذ رأت المحكمة تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم أن تكون هذه المسألة خارجة عن إختصاص المحكمة الوظيفى أو النوعى ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب وقف السير فى الإستئناف على أن الدعوى الحالية لم تدفع بدفع يثير نزاعا الفصل فيه يدخل فى ولاية جهة قضائية أخرى حتى كان يجب على المحكمة أن توقف السير فى الدعوى حتى يستصدر فيه الخصم حكما نهائيا من الجهة المختصة "وأن" الفصل فى هذا الإستئناف لا يتوقف على الفصل فى الدعوى رقم ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ أحوال شخصية حتى كان يجوز لهذه المحكمة أن تأمر بوقف هذا الإستئناف عملا بالمادة ٢٩٣ مرافعات لأن النزاع فى الدعوى رقم ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ كلى أحوال شخصية القاهرة هو بذاته النزاع فى الإستئناف الحالى إذ هو النزاع حول تركة المرحومة زينب إسماعيل حسن ومن المستحق لها شرعا والخصوم فى الدعوى ٦٦٨ لسنة ١٩٦٤ هم ذات الخصوم فى الإستئناف الحالى بعد أن قررت المحكمة قبول تدخل محمود عبد العزيز محمد مصطفى خصما ثالثا منضما للمستأنف فى طلباتها" إذ كان ذلك وكان الطاعنون لم يجادلوا فى أن موضوع الدعوى ٦٦٨ سنة ١٩٦٤ القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية مما يدخل فى إختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بالنوع ورفض الحكم المطعون فيه وقف السير فى الإستئناف لحين الفصل فيه فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد نور الدين عويس ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٧٩)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٦ ق " أحوال شخصية " :

وكالة . " الوكالة الخاصة فى التبرعات " .

الوكالة الخاصة فى أعمال التبرعات . تعيين المال محل التبرع فى سند التوكيل . صحتها .

طبقا لحكم المادة ٥١٧ من القانون المدنى القديم المقابلة للمادة ٧٠٢/٢ من القانون المدنى الحالى — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — تصح الوكالة الخاصة فى أعمال التبرعات إذا كان المال محل التبرع معينا فى سند التوكيل [1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة / فائقه مشرقى حنا الأبوتيجى أقامت الدعوى رقم ٥٩

(١) نقض ١٩٦٢/١١/٨ — الطعن رقم ٤٦ لسنة ٢٧ ق — السنة ١٣ ص ٩٧٧ .

سنة ١٩٥٩ محكمة أسيوط الابتدائية للأحوال الشخصية ضد السيدة/ليزه عبده عيد طلبت فيها الحكم ببطلان الإشهادات الخمسة المبينة بصحيفة إفتتاح الدعوى والتى أجراها الشيخ محمد أحمد قراعة المحامى بتوكيل لايسمح بإجرائها واعتبارها كأن لم تكن مع إلزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و بلا كفالة مع حفظ حقها فى الريع الذى تسلمته المدعى عليها دون وجه حق وحفظ كافة حقوقها الأخرى، وقالت شرحا لها إنه بموجب إشهاد الوقف الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٩٠٨ بمحكمة أسيوط الابتدائية الشرعية وقفت السيدة سوسن ميخائيل قلته الأطيان الزراعية البالغ مساحتها ٢٦ف و٨ط و٤س الموضحة بصحيفة الدعوى وأنشأت هذا الوقف على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على أولادها ذكورا وإناثا إن كان لها أولاد وقت وفاتها حسب الفريضة الشرعية ثم على أولادهم وذريتهم ونسلهم لحين إنقراضهم فإن لم يكن لها أولاد أو كان لها وانقرضوا فيكون الوقف على زوجها الخواجه مشرقى ميخائيل الابوتيجى إن كان على قيد الحياة فإن لم يكن موجودا يكون الوقف على جندى ونزهة وكرفر وهانم وروجينا وفائقة أولاد زوجها المذكور لجندى النصف وللباقيات النصف ولم تحتفظ الواقفة لنفسها بالشروط العشرة . و بموجب إشهاد الوقف الصادر فى ١٩١٣/١٠/٧ بمحكمة أسيوط الابتدائية الشرعية وقفت السيدة المذكورة أيضا أرض و بناء المنزل الموضح بصحيفة الدعوى وجعلته على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على زوجها المذكور ثم من بعده على أولاده بالفريضة الشرعية ومن بعدهم على أولادهم ونسلهم طبقة بعد طبقة لحين انقراضهم جميعا فإذا إنقرضوا آل الإستحقاق للفقراء والمساكين من المسيحيين. وأنه بتاريخ ١٩٦٤/١٠/٢٧ أصدرت الواقفة توكيلا لعدد من المحامين من بينهم الاستاذ محمد أحمد قراعة وكلتهم فيه باتخاذ الإجراءات اللازمة لضبط إشهاد وتغيير فى وقفيها المذكورين والحضور عنها أمام هيئة التصرفات المختصة بإجراء التغيير — كما أصدرت السيدات هانم ونزهة وفائقة وروجينا كريمات مشرقى حنا الأبوتيجى بتاريخ ١٩٤٦/١١/١٨ توكيلا للشيخ محمد أحمد قراعة المحامى ليوافق على جميع الإجراءات التى تصدر من الواقفة المذكورة فى وقفيهما ، وأنه بناء على هذين التوكيلين أجرى الشيخ محمد أحمد قراعه الإشهادات الخمسة فى مواد التصرفات ٨ سنة ٤٧/٤٦ محكمة سوهاج الابتدائية و٢١ سنة ١٩٤٩ محكمة أسيوط و٨٨ سنة ٤٧/٤٦ محكمة سوهاج و ٧٥ سنة ١٩٥٠

محكمة سوهاج الإبتدائية الشرعية و ١٥ سنة ٤٧/٤٦ محكمة أسيوط الابتدائية الشرعية وتضمنت هذه الإشهادات تغييرات فى مصارف الوقف ومستحقيه ومنها حرمان المدعية وغيرها من الاستحقاق فى هذين الوقفين وأن الأستاذ قراعة أجرى هذه الإشهادات دون أن يتضمن التوكيل الصادر تفويضا خاصا بإجرائها ودون أن يحصل على موافقة لاحقة مما يترتب عليه بطلان هذه الإشهادات جميعها، وأن التوكيل الصادر من المدعية للأستاذ قراعة لا يصحح هذا البطلان طالما أن الإشهادات قد صدرت إبتداء ممن لا يملكها وعلى خلاف ما تقضى به أحكام المواد ٣ و ٤ و ٢٧ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وردت المدعى عليها بأن المواد التى تستند إليها المدعية لا تنطبق على الوقفين محل التداعى وأن الأحكام الصادرة من هيئة التصرفات لا يجوز الطعن فيها إلا بالطرق المقررة قانونا فى الميعاد المحدد وهو ثلاثون يوما كما أن الوقف آل بعد وفاة الواقفة وبعد وفاة إبن زوجها شقيق المدعية إلى المدعى عليها من ١٩٥٢/١/٢١ ومع ذلك لم تحرك المدعية ساكنا لا هى ولا أخواتها حتى سنة ١٩٥٥ حيث رفعت شقيقتها هانم الدعوى رقم ٩ سنة ١٩٥٦ أسيوط الابتدائية للأحوال الشخصية وطلبت فيها الحكم بما طلبته المدعية وانتهت بالحكم فيها بسقوط الحق فى رفع الدعوى. وبتاريخ ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى مع إلزام المدعية بالمصروفات وثلثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة، واستأنفت المدعية هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد هذا الإستئناف برقم ١٥ سنة ٦٠ قضائية، وبتاريخ ١٩٦٢/١/٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة. طعنت المستأنفة فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥ سنة ٣٢ قضائية أحوال شخصية وبتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٥ حكمت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه لخلوه من بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى الرأى فى القضية وأحالت القضية إلى محكمة استئناف أسيوط لتقضى فيها مجددا. وبتاريخ ١٩٦٦/٢/١٣ حكمت محكمة الإستئناف حضوريا بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصروفات ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة

فى التقرير . وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى الطاعنة ببطلان إشهادات التغيير الخمسة التى باشرها الوكيل الأستاذ محمد أحمد قراعة بالتغيير فى مصارف الواقفة السيدة سوسن ميخائيل مستندا فى ذلك إلى أن الوكيل المذكور أجرى التغيير فى مصارف الوقفين بمقتضى هذه الإشهادات فى حدود التوكيل الصادر إليه من الواقفة وفى نطاق ما تقضى به المادة ٥١٧ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع ، وهو منه خطأ فى تطبيق القانون و إخلال بحق الدفاع ، إذ أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاع مؤداه أن التوكيل الصادر من الواقفة للأستاذ قراعة بإجراء التغيير فى مصارف الوقف لم يتضمن بيان الأعيان الموقوفة التى يجرى عليها التغيير وأن هذا البيان لازم لإمكان إجراء التغيير فى مصارف الوقف لأن الوقف من التبرعات ولا بد أن يتضمن التوكيل الصادر بإجراء التغيير فيه — بيانا عن الأعيان محل التغيير ، وهذا النظر هو ما تحتمه المادة ٥١٧ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة الدعوى ولم يواجه الحكم هذا الدفاع واكتفى بالقول بأن دفاع الطاعنة يقوم على أن التوكيل الصادر من الواقفة للأستاذ قراعة كان مجهلا .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله — ذلك أنه طبقا لحكم المادة ٥١٧ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع وهى تقابل المادة ٧٠٢/٢ من القانون المدنى الحالى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تصح الوكالة الخاصة فى أعمال التبرعات إذا كان المال محل التبرع معينا فى سند التوكيل — وإذ كان ذلك وكان الثابت فى التوكيل الصادر من الواقفة للأستاذ قراعة بتاريخ ١٩٤٦/١٠/٢٧ والمقدم فى حافظة مستندات الطاعنة أن الواقفة السيدة سوسن ميخائيل قلته وكلت عنها عددا من المحامين من بينهم الشيخ محمد أحمد قراعة فى إنجاز كل الإجراءات اللازمة والمستحقة لعمل إشهاد تغيير فى وقفيها الصادرين بتاريخ ١٩٠٨/٥/١٤ و ١٩١٣/١٠/٧ وثابت فى حجتى الوقف المشار إليهما بيان عن الأعيان محل الوقف وحدودها ومعالمها ،

فإن سند التوكيل يكون قد تضمن بيان الأعيان محل التبرع بما يجعل وكالة الأستاذ قراعة فى إجراء التغيير صحيحة ومنتجة لآثارها ، وإذ لم يخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أنه " تبين من الإطلاع على الصورة العرفية من التوكيل الصادر من السيدة سوسن ميخائيل قلته المقدمة صورته العرفية من المستأنفة أنه صدر من الواقفة المذكورة بتوكيل الأستاذ محمد أحمد قراعة مع عدد من زملائه المحامين الشرعيين لإتخاذ الإجراءات اللازمة لعمل إشهاد تغيير وقفيهما الصادرين فى ١٩٠٨/٥/١٤ و ١٩١٣/١٠/٧ والحضور نيابة عنها أمام هيئة التصرفات المختصة بإجراء هـــذا التغيير والكل من الوكلاء الحضور منفردا ، ومفاد ذلك أن الواقفة أصدرت توكيلا خاصا للأستاذ محمد أحمد قراعة ولغيره من زملائه المحامين المذكورين بالتوكيل لإجراء التغيير فى وقفيها وترى المحكمة أن هذا التوكيل الخاص يخـول الوكيل الأستاذ محمد أحمد قراعة إجراء ما أجراه من تغيير فى الوقفين الصادرين من موكلته بموجب الإشهادات موضوع الدعوى ولم يصدر هذا التوكيل مجهلا على خلاف ما قالت به المستأنفة بل هو توكيل خاص بإجراء التغيير فى مصارف الوقف يطابق ما يقضى به نص المـادة ٥١٧ مدنى قديم التى أشارت إليها المستأنفة فى دفاعها والتى قضت بأنه لا يجوز بيع العقار أو ترتيب أى حق عقارى أو إجراء أى عقد يتضمن التبرع إلا بتوكيل خاص كما أنه يتفق مع ما تقضى به المـادة ٢/٧٠٢ مدنى جديد من وجوب الوكالة الخاصة فى كل عمل ليس من أعمال الإدارة وبوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات ومن ثم كان دفاع المستأنفة فى هذا الخصوص فى أسباب الإستئناف بلا سند من القانون" — فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ولم يشبه إخلال بحق الدفاع .

وحيث أن حاصل السبب الثانى ان الحكم المطعون فيه خالف قواعد الإثبات إذ تطلب من الطاعنة أن تقيم الدليل على أن التغيير لم يصدر وفق ماتريده الواقفة — حالة أن الواقفة إشترطت فى سند التوكيل الذى أجرته للأستاذ قراعة أن يتم التغيير فى مصارف الوقف على الوجه الذى تريده وليس فى أوراق الدعوى من دليل على أن الواقفة اقترحت التغييرات التى أجراها الأستاذ قراعة فى الإشهادات موضوع التداعى أو أنها ارتضتها بعد إجرائها .

وحيث إن هذا النعي مردود بما قرره الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه من أنه "لايجوز للأصيل إجازة التصرف الصادر باسمه من وكيله إن جاوز نيابته والثابت من التغييرات التي أجراها الأستاذ قراعة الوكيل المذكور أن الواقفة كانت توافق عليها بدليل أنها باعت ما غيره الوكيل من إخراج ٣ ف ١٦ ط ٢ س وأنها ماتت وهي راضية عن التغيير الأخير بالإشهاد رقم ٧٥ سنة ١٩٥٠ بل ولم تعترض المدعيه على أي تغيير حتى وفاة الواقفة حسبما سلف القول وهذا الرضا حتى وفاة الواقفة هو إقرار منها لما إجراه الوكيل ..." وما جرى عليه الحكم من ذلك إستخلاص موضوعي سائغ ولا مخالفة فيه للقانون.

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه — والحكم الابتدائي قبله — انتهى إلى أنه لا يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلان إشهادات التغيير لأن طريق الطعن الوحيد فيها هو رفع الإستئناف عنها ، وهو منه خطأ ومخالفة للمواد ٢، ٣، ٤ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، لأن الإشهادات الخمسة التي تم ضبطها أمام هيئة التصرفات ليست أحكاما قضائية يجوز إستئنافها وإنما هي عقود ناط القانون بهيئة التصرفات توثيقها . وإذ كان القانون قد نص في الفقرة الثانية من المادة الثالثة على وجوب إعلان المستحقين أصحاب الإستحقاق الواجب طبقا لنص المادة ٢٧ وجميع المستحقين في حياة الواقف بعده مباشرة بمقتضى نص كتاب الوقف فلا شك أن صاحب حق الإعتراض على توثيق الإشهاد هم أصحاب الاستحقاق الواجب والطاعنة ليست منهم لذلك لم يطرح على المحكمة أي إعتراض على توثيق الإشهادات الخمسة ، وما تنظر فيه محكمة الإستئناف طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة هو قرار هيئة التصرفات الصادر بسماع أو رفض الإشهاد ، أما أسباب البطلان المتعلقة بالإشهاد في ذاته كعقد من العقود فإن طريق الطعن فيها هو الدعوى المبتدأة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه بعد أن انتهى إلى صحة إشهادات التغيير وأن ما أجراه الوكيل كان في حدود وكالته فإن الخطأ فيما تزيد به من أنه لايجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلان الإشهادات لايعيبه والنعي في هذا الخصوص يكون غير منتج ولاجدوى فيه . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٨٠)

الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٣ القضائية :

أموال عامة . "التخصيص بالفعل للمنفعة العامة" . ملكية .

الأموال التى تصبح أموالا عامة بمجرد تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل هى الأمـوال المملوكة للدولة أو للأشخاص الإعتبارية . عدم إكتساب أموال الأفراد صفة المال العام بمجرد هذا التخصيص . وجوب تملك الدولة هـذه الأموال بإحدى طرق كسب الملكية ومنها التقادم الطويل المدة ثم تخصيصها بعد ذلك للنفعة العامة .

الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الإعتبارية وذلك عملا بالمـادتين ٩ من القانون المدنى الملغى و ٨٧ من القانون المدنى الجديد ومن ثم لا تكتسب الأموال المملوكة للأفراد صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من إنتقال هـذه الأموال إلى ملكية الحكومة باحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون المدنى ومنها وضع اليد المدة الطويلة تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة [1] .

---

(١) راجع نقض ٦/٤/١٩٦١ مج المكتب الفنى س ١٢ ص ٣٤٨ ونقض ٢٧/٤/١٩٦٧ المكتب الفنى س ١٨ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على مجلس مدينة المنصورة " الطاعن " و باقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٢٩٢ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى المنصورة طالبا الحكم بالزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ ٤٨٠ ج وذلك فى مواجهة باقى المطعون ضدهم . وقال بيانا للدعوى إنه بمقتضى حكم مرسى المزاد الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ٢٥ نوفمبر من تلك السنة يملك الربع شيوعا فى مساحة ١ ف و ١١ ط و ٩ س بزمام بندر المنصورة والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وأنه منذ أربع سنوات استولت بلدية المنصـــورة على ٤٨٠ مترا من تلك المساحة وأدخلتها فى مشروع توسيع شارع الأسواق وإذ رفضت أداء التعويض المستحق له عن هذا الإستيلاء اضطر لإقامة الدعوى بطلبه . وبتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٨ ندبت محكمة المنصورة الابتدائية مكتب خبراء وزارة العدل لمعاينة الأرض المتنازع عليها لبيان ما إذا كانت الحكومة قد نزعت جزءا من ملكية المطعون ضده الأول وادخلته فى سعة شارع الأسواق من عدمه . وبعد أن قدم مكتب الخبراء تقريره قضت تلك المحكمة بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ برفض الدعوى . فاستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٠٥ سنة ١٣ ق . وبتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٢ قضت تلك المحكمة تمهيديا وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء بالمنصورة لتقدير ثمن الأرض المستولى عليها . وقطعت فى اسباب حكمها بملكية المطعون ضده لمساحة قدرها ١٢٠,٠٢ مترا مربعا استولت عليها بلدية المنصورة وأدخلتها فى توسعة شارع الأسواق الكائن بزمام بندر المنصورة و بأحقيته فى اقتضاء التعويض عنها من الطاعن . طعن مجلس مدينة المنصورة فى الشق القطعى من هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها

الرأى بنقض الحكم ، و بالجلسة المحددة لنظر الطعن أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى سببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الثابت من تدوينات ذلك الحكم أن الأرض المطالب بالتعويض عنها قد خصصت للنفعة العامة منذ سنة ١٩٢٧ وإذ كانت الدعوى لم ترفع إلا فى سنة ١٩٥٣ فإن مؤدى ذلك أن الحكومة ظلت واضعة اليد عليها مدة تزيد على خمس عشرة سنة وبذلك تكون قد اكتسبت ملكيتها منذ سنة ١٩٤٢ بالتقادم المكسب ويكون حق المطعون ضده الأول فى المطالبة بالتعويض عنها قد سقط لانقضاء خمس عشرة سنة على استحقاقه دون المطالبة به وفقا للمادتين ٩٦٨ و ٣٧٤ من القانون المدنى . ولما كان حكم مرسى المزاد الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ٢٥ نوفمبر من تلك السنة لم ينقل للمطعون ضده الأول - وهو الراسى عليه المزاد ملكية تلك الأرض لأنها وقت صدوره كانت ملكا للحكومة ولا ينقل الحكم للراسى عليه المزاد من الحقوق إلا ما كان للمدين المنزوعة ملكيته وكان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام محكمتى الموضوع فإن الحكم المطعون فيه إذ قطع فى أسبابه بملكية المطعون ضده للأرض المتنازع عليها وبثبوت حقه فى اقتضاء التعويض عنها دون أن يورد من الأسباب ما يرد به على هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون قد خالف القانون وشابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأنه وإن كانت الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية وذلك عملا بالمادتين ٩ من القانون المدنى الملغى و ٨٧ من القانون المدنى الجديد ومن ثم لا تكتسب الأموال المملوكة للأفراد صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من انتقال هذه الأموال إلى ملكية الحكومة باحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون المدنى ومنها وضع اليد المدة الطويلة ثم تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى تقريراته أن الأرض محل النزاع

قد خصصت للنفعة العامة فى سنة ١٩٢٧ وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه تملك تلك الأرض بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وخصصها بالفعل للنفعة العامة قبل أن يرفع المطعون ضده دعواه فى سنة ١٩٥٣ كما تمسك بأن حق المطعون ضده الأول فى المطالبة بالتعويض عنها قد سقط لمضى خمسة عشر عاما على استحقاقه وكان الحكم قد قطع فى أسبابه بملكية المطعون ضده للأرض المتنازع عليها وبأحقيته فى اقتضاء تعويض لاستيلاء بلدية المنصورة عليها بغير الطريق القانونى مما يعتبر غصبا دون أن يبحث الحكم دفاع البلدية آنف الذكر ويرد عليه . وإذ كان هذا الدفاع جوهريا ومن شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون لذلك مشوبا بقصور يبطله ويستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدي، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد احمد حماد .

(٨١)

الطعن رقم ٣١٤ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) تقادم . "تقادم مكسب" . أموال . "أموال خاصة مملوكة للدولة" .

عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم . حظر التعدى على هذه الأموال . لجهة الإدارة حق إزالته إداريا . (م ٩٧٠ مدنى معدلة بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ و ٣٩ لسنة ١٩٥٩) .

(ب) قانون . "الأثر الرجعي" . تقادم . "تقادم مكسب" . "قرار إداري" . "صفة الإدارية" . إختصاص . "إختصاص ولائى" .

ليس للقانونين ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ و ٣٩ لسنة ١٩٥٩ أثر رجعى بالنسبة لما اكتسب فعلا من الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية بالتقادم قبل صدورهما . الأموال التى كان يحوزها الأفراد ولم يكتسبوا ملكيتها أو أى حق عينى عنها بالتقادم قبل صدور القانون الأول . خضوعها لأحكام القانونين المذكورين ولجهة الإدارة إزالة التعدى عليها بالطريق الإدارى المقرر فى القانون ٣٩ لسنة ١٩٥٩ . القرار الإدارى بالإزالة مستند إلى القانون ولا يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من صفة الإدارية وينحدر به إلى العدم . إختصاص المحاكم العادية بالفصل فى طلب التعويض عن هذا القرار .

(ج) حيازة . "دعاوى الحيازة" . "دعوى منع تعرض" . قرار إدارى . إختصاص . "إختصاص ولائى" .

التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنعه . عدم اختصاص المحاكم بتعطيل هذا الأمر أو وقف تنفيذه .

١ — نصت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدلة بالقانونين ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ و ٣٩ لسنة ١٩٥٩ على عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم، كما حظرت التعدى على هذه الأموال وخولت الجهات الإدارية صاحبة الشأن حق إزالة هذا التعدى إداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة فإذا كان المطعون ضده — المدعى فى دعوى منع التعرض — لم يدع أنه اكتسب ملكية الأرض — محل النزاع — بالتقادم قبل صدور القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ بل إنه أقر فى صحيفة دعواه بأن هذه الأرض مملوكة لمصلحة الأملاك فإنه يكون لجهة الإدارة أن تصدر بالاستناد إلى تلك المادة قرارا إداريا بإزالة ما وقع على هذه الأرض المملوكة لها من تعد وأن تنفذ هذا القرار بالطريق الإدارى .

٢ — ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٩ من أنه ليس لكل من هذين التشريعين أثر رجعى بالنسبة لما اكتسب فعلا من الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية بالتقادم قبل صدور هذين القانونين، هذا الذى جاء بالمذكرة الايضاحية لا ينصرف إلا لما اكتسب ملكيته فعلا بالتقادم قبل تاريخ صدور القانونين المذكورين . أما الأموال التى كان يحوزها الأفراد قبل هذا التاريخ ولكنهم لم يكتسبوا ملكيتها أو أى حق عينى عليها بالتقادم قبل صدور القانون الأول فإنه يكون لجهة الادارة أن تزيل التعدى الواقع عليها بالطريق الادارى عملا بالحق المقرر لها فى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٩ ويكون الأمر الادارى الصادر بإزالة هذا التعدى صادرا بالاستناد إلى القانون ولا يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من صفته الادارية و يحدر به إلى العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية بالفصل فى طلب التعويض عن هذا القرار .

٣ — التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩[1] .

(١) راجع نقض ١/١٢/١٩٦٦ مج المكتب الفنى س ١٧ ص ١٧٦٣ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٠٨ سنة ١٩٦١ مدنى أمام محكمة ميناء بور سعيد الجزئية على مصلحة خفر السواحل الطاعنة الاولى بصحيفة أعلنت إليها فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦١ وقال شرحا لدعواه إنه كان يضع يده ، ومن قبله سلفه السيد إبراهيم حسن بصلة ، على أرض زراعية مساحتها ١ ف و ١٢ ط المبينة الحدود والمعالم بالصحيفة ، مدة زادت على سنة وأن مصلحة خفر السواحل تعرضت له فى وضع يده فمنعته من زراعة هذه الأرض ومن إقامة مبان عليها على الرغم من أنها لا تملك شيئا فيها إذ أن الأرض مملوكة لمصلحة الأملاك وأنه قد أصابه من جراء هذا التعرض ضرر يستحق التعويض عنه ولهذا فقد رفع هذه الدعوى وإنتهى فيها إلى طلب الحكم على مصلحة خفر السواحل فى مواجهة مصلحة الأملاك بمنع تعرضها له فى الإنتفاع بهذه الأرض وبإلزامها بأن تدفع له تعويضا قدره ٢٥٠ جنيها وبجلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ قرر المطعون ضده أن مصلحة خفر السواحل كفت عن التعرض له . وفى ١٩ مايو سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة أولا برفض طلب منع التعرض تأسيسا على أنه أصبح غير ذى موضوع بعد أن كفت المصلحة المذكورة عن التعرض . ثانيا بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده بكافة الطرق القانونية الضرر الذى أصابه بسبب تعرض تلك المصلحة له وصرحت لها وللطاعنة الثانية بالنفى بنفس الطرق . وفى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة بإلزام المدعى عليهما (الطاعنتين الأولى والثانية) بأن تدفعا للمدعى (المطعون ضده) مبلغ ٢٠٠ جنيه على سبيل التعويض . فاستأنفت الطاعنتان هذا الحكم لدى محكمة بور سعيد الإبتدائية بالإستئناف رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٢ مدنى مستأنف بور سعيد . ودفعتا أمام تلك المحكمة بعدم إختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أن الحكومة أصدرت بمقتضى الحق

المخول لها في المادة ٩٧٠ من القانون المدني معدلة بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ . قرارا إداريا بإزالة التعدي الواقع من المطعون ضده على أملاكها الخاصة بالطريق الإداري وأنه لذلك تكون دعوى المطعون ضده بطلب منع التعرض والتعويض تتضمن المطالبة بوقف تنفيذ هذا الأمر والتعويض عنه وهما أمران يخرجان عن ولاية القضاء العادي ويختص بالفصل فيهما القضاء الإداري دون غيره عملا بالمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وفي ١٢ مارس سنة ١٩٦٤ قضت المحكمة الإبتدائية بهيئة إستئنافية برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي وبتخفيض مبلغ التعويض المقضي به إبتدائيا إلى خمسة وأربعين جنيها . وبتقرير تاريخه ١١ مايو سنة ١٩٦٤ طعن الطاعنون بصفاتهم بطريق النقض في قضاء الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي — وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص وبالجلسة المحددة لنظر الطعن تمسكت النيابة بهذا الرأي .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه في مسألة إختصاص متعلق بولاية المحاكم وفي بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى على أن القرار الإداري المطلوب الحكم بالتعويض عنه قد صدر مخالفا للمادة ٩٧٠ من القانون المدني المعدلة بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ لأن هذه المادة وإن نصت على عدم جواز تملك الأموال الخاصة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم ومنعت التعدي عليها وخولت الجهة الإدارية صاحبة الشأن إزالة هذا التعدي بالطريق الإداري إلا أن هذا النص ليس له أثر رجعي بالنسبة لما أكتسب فعلا من هذه الأموال بالتقادم قبل صدوره وأنه وقد ثبت للمحكمة حيازة المطعون ضده للأرض موضوع النزاع حيازة واقعية وقانونية فإن القرار الإداري الصادر بإزالة التعدي يكون مخالفا للقانون على نحو يجعله معدوما ويعتبر معه مجرد عمل مادي وبالتالي يكون للقضاء العادي ولاية الفصل في النزاع عملا بالمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية . ويرى الطاعنون أن هذا الذي أقام الحكم عليه قضاءه

برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى خطأ فى القانون إذ أنه بفرض مخالفة القرار للقانون فإن ذلك يجعله قابلا للالغاء من مجلس الدولة كما يختص هذا المجلس وحده بالفصل فى طلب التعويض عنه طبقا للمادة ٩ من القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ وإذ كان الحكم المطعون فيه قد سلم بأن القرار الصادر بأزالة التعدى هو قرار إدارى وكان كل ما عابه عليه أنه صدر مخالفا لحكم المادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ حيث أعمل القرار حكمها بأثر رجعى بينما نبهت المذكرة الإيضاحية إلى عدم سريانه على الحقوق التى اكتسبت فى ظل النص قبل تعديله فإن هذه المخالفة بفرض صحتها لاتجعل القرار معدوما بحيث يختص القضاء العادى بنظر طلب التعويض عنه وإنما تجيز طلب الغائه من مجلس الدولة ويظل هذا المجلس مختصا دون غيره بالفصل فى طلبات التعويض عنه عملا بالمادة ٩ من القانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ هذا إلى أن القرار الإدارى الذى يشكو منه المطعون ضده قد صدر بالإستناد إلى المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بعد تعديلها بالقانونين رقمى ١٤٧ سنة ١٩٥٧ و ٣٩ سنة ١٩٥٩ ولم يخالف القانون فى شىء وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى وحكم بالتعويض لرافعها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم .

وحيث إنه لما كان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه هو أن المطعون ضده رفع الدعوى بطلب منع تعرض مصلحة خفر السواحل له فى الأرض التى يضع يده عليها وبالزامها بتعويضه عن الضرر الذى اصابه من جراء هذا التعرض وذلك فى مواجهة مصلحة الاملاك المالكة لهذه الأرض وذلك تأسيسا على انه يضع يده عليها من مدة تزيد على سنة سابقة على رفع الدعوى، وقد تمسكت الحكومة أمام محكمة الدرجة الثانية بأن هذه الأرض مملوكة لها وأنها بمقتضى الحق المخول لها بالمادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدلة بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ قد أصدرت قرارا إداريا بإزالة التعدى الحاصل من المطعون ضده على هذه الأرض ونفذت هذا القرار بالطريق المباشر .. لما كان ذلك وكانت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدلة بالقانونين رقمى ١٤٧ سنة ١٩٥٧ ، ٣٩ سنة ١٩٥٩ قد نصت على عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة

وأموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم — كما حظرت التعدى على هذه الاموال وخولت الجهات الإدارية صاحبة الشأن حق ازالة هذا التعدى إداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة وكان المطعون ضده رافع الدعوى لم يدع أنه اكتسب ملكية هذه الأرض بالتقادم قبل صدور القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٥٧ بل إنه أقر فى صحيفة دعواه بأن الأرض محل النزاع مملوكة لمصلحة الأملاك ومن ثم فقد كان للحكومة أن تصدر بالاستناد إلى تلك المادة قرارا إداريا بإزالة ما وقع على هذه الأرض المملوكة لها من تعد وأن تنفذ هذا القرار بالطريق الإدارى ، ولا محل لاستناد الحكم المطعون فيه فى قضائه إلى ما ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٥٧ والقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ من أنه ليس لكل من هذين التشريعين أثر رجعى بالنسبة لما اكتسب فعلا من هذه الأموال بالتقادم قبل صدوره لأن هذا الذى افصحت عنه المذكرة الايضاحية لا ينصرف إلا لما اكتسبت ملكيته فعلا من هذه الأموال بالتقادم قبل صدور هذين القانونين — أما الأموال التى كان يحوزها الأفراد قبل هذا التاريخ ولكنهم لم يكتسبوا ملكيتها أو أى حق عينى عليها بالتقادم قبل صدور القانون الأول فإنه يكون للحكومة أن تزيل التعدى الواقع عليها بالطريق الإدارى عملا بالحق المقرر لها فى القانون رقم ٣٩ سنة ١٩٥٩ وبالتالى يكون الأمر الإدارى الصادر بإزالة التعدى الحاصل من المطعون ضده قد صدر بالاستناد إلى المادة ٩٧٠ سالفة الذكر ولا يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من صفته الإدارية ويحدر به إلى درجة العدم . لما كان ذلك وكان التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ وكان مجلس الدولة هو المختص دون غيره بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المدعى بمخالفتها للقوانين أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها وذلك عملا بالمادة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر القرار الإدارى الصادر بإزالة التعدى الواقع على الأرض محل النزاع ، وهى من أملاك الدولة الخاصة ، معدوما لأنه يمس الحيازة التى اكتسبها المطعون ضده مع أنه — وهو رافع الدعوى — لم يدع أن هذه الحيازة قد ترتب

عليها اكتسابه ملكية الأرض بالتقادم قبل صدور القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٥٧ — وعلى هذا الأساس الخاطىء قضى الحكم المطعون فيه باختصاص المحاكم العادية بالفصل فى طلب التعويض عن القرار الإدارى المذكور فإن هذا الحكم يكون قد بنى على مخالفة للقانون فى مسألة اختصاص بولاية المحاكم ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة إستئنافية وذلك عملا بالمادة الثانية من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون رقم ١٠٦ سنة ١٩٦٢ .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن خطأ الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه يستوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمد ممتاز نصار، وصبرى أحمد فرحات، ومحمد نور الدين عويس، وحسن أبو الفتوح الشربينى.

(٨٢)

الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٣١ القضائية:

ضرائب. "الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية". "وعاء الضريبة". تأمين. "شركات التأمين على الحياة".

ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية. إعتباره من الأصول الثابتة للشركة. الأصل عدم جواز إعادة تقديرها. علته. إعادة تقديرها. أثره. عدم جواز تحميل حساب الأرباح والخسائر الفرق الناتج من إعادة التقدير. أساسه.

وفقا للمادتين ١ و ٢٠ من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين والمادة الخامسة عشر من اللائحة التنفيذية، فإن ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية يعد من الأصول الثابتة للشركة، والأصل فيها عدم جواز إعادة تقديرها. إذ الغرض من إلزام الشركة بحيازتها هو الاستثمار والحصول على إيراد دورى لمواجهة التزاماتها التأمينية — لا المضاربة وتحقيق الربح — وإذ رأت الشركة إعادة تقديرها فإن الفرق الناتج من إعادة التقدير زيادة أو نقصا لا يجوز تحميله لحساب الأرباح والخسائر لأن هذا الحساب لا يدخل فيه إلا الفرق الناتج من البيع الفعلى وفقا لما تقضى به المادتان ٣٨ و ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن شركة إسكندرية للتأمين على الحياة قدمت إقرارات عن أرباحها فى المدة من سنة ١٩٥١ إلى سنة ١٩٥٣ وقامت مراقبة ضرائب الشركات المساهمة بفحصها وخلصت إلى تعديلها وحددت الأرباح بالمبالغ ٢٠٦٧٠ ج و٧٣٢ م و ٣٥١٢ ج و ١٤٦ م و١٦٣ ج و٦٨٦ م فى سنوات النزاع على التوالى . وإذ إعترضت الشركة وأحيل الخلاف على لجنة الطعن وبتاريخ ١٩٥٨/٩/٢٩ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بتعديل نتيجة أعمال الشركة الطاعنة من سنوات النزاع إلى خسارة مبلغ ٦٠٥١ ج و ٦٦٣ م و ٢٣٠١ ج و ٨٥١ م و ٤١٠٠ ج و ٧١٧ م على الترتيب فقد أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٩٨١ سنة ١٩٥٨ تجارى ضرائب الاسكندرية بالطعن فى هذا القرار طالبة إلغاءه واعتبار أرباح الشركة فى سنتى ١٩٥١ و ١٩٥٢ مبلغ ١٣٥١١ ج و ٨٠٠ م و ٢٦٤ ج و ٥١ م وفى سنة ١٩٥٣ خسارة مبلغ ٢٩٩٧ ج و٧١٧ م ومن باب الاحتياط الكلى إستبعاد فرق تقييم الأوراق المالية فى كل سنة عند حساب تكلفتها فى السنة التالية مؤسسة دعواها على أن الأوراق المالية المملوكة للشركة تعتبر أصولا ثابتة وتقوم بسعر التكلفة لا بسعر السوق كما ذهبت إلى ذلك لجنة الطعن وبتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه فيما قضى من إعتبار فرق تقييم الأوراق المالية خسارة فى سنوات النزاع واعتبار أرباح المطعون عليها بالمبالغ الآتية : ١٣٥١١ ج و ٨٥٠ م و ٢٦٤ ج و ٥١ م و ٢٩٩٧ ج و٧١٧ م وألزمت المطعون عليها المصاريف ومبلغ ٥٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه وتأييد قرار لجنة الطعن وقيد هذا الاستئناف

برقم ١٩٢ سنة ١٧ قضائية . وبتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٦١ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وتصحيحه واعتبار القدر المحكوم به سنة ١٩٥٣ يمثل خسارة وألزمت الشركة المستأنفة المصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه للمستأنف عليها . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث لم تحضر الطاعنة وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصممت النيابة العامة على رأيها الوارد فى مذكرتها وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله من وجوه (الأول) أنهساير مصلحة الضرائب واعتبر الأوراق المالية التى تمتلكها الشركة من الأصول الثابتة ورتب على ذلك وجوب تقديمها على أساس سعر التكلفة . فى حين أن طبيعة أعمال شركات التأمين تستلزم احتفاظها بموجود نقدى كبير أو بالأقل تكون أصولها متداولة سهلة التحويل إلى نقدية سائلة لمواجهة أعبائها مما حدا بالشارع إلى النص فى المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين على أن توظف أموالها فى أوراق مالية من الدرجة الأولى ، وفى حين أنه طبقا لتعليمات مصلحة الضرائب رقم ٩ تعتبر الأوراق التى تحوزها المنشأة بقصد إعادة بيعها من الأصول المتداولة وتقوم فى نهاية السنة بسعر السوق أو سعر الشراء أيهما أقل وما تحوزه منها بقصد السيطرة على غيرها من المنشآت عن طريق ما تملكه من أسهمها تظل مقومة بسعر تكلفتها والثابت أن ما تحوزه الشركة غالبية سندات حكومية مصرية أو أجنبية طبقا للقانون الأمر الذى يباعد بينها وبين فكرة السيطرة وينبنى عليه اعتبار أوراقها من الأصول المتداولة ، وفى حين أن مصلحة الضرائب ذاتها تناقضت فى طريقة تقويم أوراق الشركة من سنة لأخرى إذ قامت الشركة فى سنة ١٩٥٥ باستبدال ٥٠٠٠٠٠ج قيمة إسمية لسندات قرض وطنى $\frac{1}{4}$ ٣ ٪ بسندات قرض إنتاج $\frac{1}{2}$ ٣ ٪ وأضافت الفرق الناتج من هذه العملية وقدره ٦٧٩ج و ٢٤٠م كمشتريات أوراق مالية إلا أن المأمورية رفضت هذا الاجراء بحجة أن الأوراق المالية لا تعتبر أصلا ثابتا وأضافت الربح الناتج

من هذه العملية وقدره ٢٨٢٧ ج و ٨٨٠ م إلى وعاء الضريبة (والثانى) أنه لم يعتد بما نص عليه القرار الوزارى رقم ٤٦٧ لسنة ١٩٥٤ الخاص بميزانيات وحساب الأرباح والخسائر للشركات المساهمة والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ من وجوب تقدير الأوراق المالية بما لا يزيد عن قيمتها السوقية طبقا لآخر سعر رسمى فى تاريخ إنتهاء السنة (والثالث) إغفاله الاعتبارات الادارية والفنية التى تستلزم فى شركات التأمين على الحياة مراعاة سعر السوق للأوراق المالية المستثمرة لأن تقدير قيمة الاحتياطى الحسابى الذى يتم بواسطة أخصائى التأمين الذى تعتمده مأمورية الضرائب يقوم على أساس مراعاة سعر الفائدة الفعلى للأوراق المستثمرة وهبوط قيمة الأوراق المالية يترتب عليه إرتفاع معدل سعر الفائدة و بالتالى إنخفاض قيمة الاحتياطى مقدرا على أساس هذا السعر .

وحيث إن هـذا النعى مردود فى الوجه الأول منه ، ذلك أنه وفقا للمادتين ١ و ٢٠ من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين — الذى يحكم واقعة الدعوى — والمادة الخامسة عشر من لائحته التنفيذية فإن ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية يعد من الأصول الثابتة للشركة ، والأصل فيها عدم جواز إعادة تقديرها . إذ الغرض من إلزام الشركة بحيازتها هو الاستثمار والحصول على إيراد دورى لمواجهة إلتزاماتها التأمينية — لا المضاربة تحقيق الربح — وإذا رأت الشركة إعادة تقديرها فان الفرق الناتج من إعادة التقدير زيادة أو نقصا لا يجوز تحميله لحساب الأرباح والخسائر لأن هذا الحساب لا يدخل فيه إلا الفرق الناتج من البيع الفعلى وفقا لما تقضى به المادتان ٣٨ و ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على وجوب تقويم الأوراق المالية المملوكة للشركة بسعر التكلفة ولم يحمل حساب الأرباح فرق إعادة تقويمها بسعر السوق فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ولا يغير من ذلك ما عمدت إليه مصلحة الضرائب فى صدد استبدال الشركة بعض أوراقها فى سنة ١٩٥٥ لأن الاستبدال تم على أساس حصول بيع فعلى لأصل من الأصول تحقق من نتيجته ربح يخضع للضريبة ، ومردود فى الوجهين الثانى والثالث ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى خصوصهما

على أن "التزام شركات التأمين على الحياة بمراعاة سعر السوق للأوراق المالية لتقدير قيمة الاحتياطى الحسابى الذى يتم بمعرفة أخصائى التأمين وبتقديم ميزانياتها على نحو معين طبقا للوائح والقرارات المنظمة لعمليات التأمين لا يقيد المشرع الضريبى الذى يهدف إلى فرض الضريبة على الأرباح الحقيقية الفعلية على ضوء أسس ووسائل خاصة أوجب اتباعها للوصول إلى تحديد حقيقة هذه الأرباح" وهى تقريرات سائغة لا مخالفة فيها للقانون . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد أبو حمزة مندور .

(٨٣)

الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) عمل . " عقد العمل " . " الإجازات " .

المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ . إجازات العامل . استبدالها بأيام أخر أو بمقابل نقدى . شرطه . رفض الترخيص بالإجازة . إخلال بالتزام . تعويض العامل عنه .

(ب) عمل . " مكافأة نهاية الخدمة " .

فصل العامل بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ . إبرام العقد قبل صدور القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ . مكافأة نهاية الخدمة . حسابها .

(ج) فوائد . " فوائد تأخيرية " . عمل . محكمة الموضوع .

القوائد التأخيرية . استحقاقها . شرطه .
عمل . المرتب والمكافأة السنوية ومقابل الإجازة ومكافأة نهاية مدة الخدمة . مبالغ محددة بمقتضى قانون عقد العمل . سلطة القاضى التقديرية فى تحديدها . معدومة .

١ — إجازات العامل بأنواعها عزيمة من الشارع دعت إليها اعتبارات من النظام العام ، وهى فى نطاق المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ أيام معدودات من كل سنة لا يجوز فى غير الأحوال المقررة فى القانون ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام أخر من السنة

أو السنوات التالية ، كما لا يجوز استبدالها بمقابل نقدى ، وإلا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى "عوض" ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل ، وفى ذلك مصادرة على اعتبارات النظام العام التى دعت إليها ومخالفة لها ، والقول بأن للعامل أن يتراخى بإجازاته ثم يطالب بمقابل عنها معناه أنه يستطيع بمشيئته وإرادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بالتزام وهو عوض حقه لا عين حقه بينما لا يد له فيه ، وهو حال يختلف عما إذا حل ميعادها ورفض صاحب العمل الترخيص له بها فانه يكون قد أخل بالتزام جوهرى من التزاماته التى يفرضها عليه القانون ولزمه تعويض العامل عنه[1] .

٢ — مؤدى ما نصت عليه المادة ٧٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمادة الثانية فقرة جديدة المضافة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ ، أنه إذا كان العقد مبرما قبل صدور القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ ولم ينته إلا بعد العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن مكافأة العامل عن مدة الخدمة السابقة على القانون الأخير تحتسب على أساس القواعد المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وأما المدة التالية للعمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فتحتسب المكافأة عنها وفقا لأحكام هذا القانون وتضاف إلى المكافأة عن مدة الخدمة السابقة ولو كانت هذه المكافأة قد بلغت الحد الأقصى المقرر فى القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢[2] .

٣ — إذ اشترطت المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لاستحقاق الفوائد التأخيرية أن يكون محل الإلتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ، فان المبالغ المحكوم بها وهى مرتب شهر والمكافأة السنوية ومقابل إجازة السنة الأخيرة ومكافأة نهاية الخدمة مما يدخل فى هذا النطاق ، إذ هى محددة بمقتضى قانون عقد العمل وليس للقاضى سلطة تقديرية فى تحديدها .

---

(١) نقض ١٥/٢/١٩٦٧ — الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٣٢ ق — السنة ١٨ ص ٣٥٧ .

(٢) نقض ٥/٤/١٩٦٧ — الطعن رقم ٦٨ لسنة ٣٣ ق — السنة ١٨ ص ٧٨٢ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن فهيمه حسن ابراهيم وسمير أبوالعزم ومحمود حنفى أبوالعزم أقاموا الدعوى رقم ٧٣٠ سنة ١٩٦٠ القاهرة الإبتدائية ضد الحارس على وقف موسى حمدى وحرمه وطلبوا الحكم بإلزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٢٧٣٥ جنيها وفوائده بواقع ٥ ./· من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و بلا كفالة وقالوا شرحا لها إن مورثهم المرحوم أبو بكر محمد أبو العزم كان يعمل كبير كتاب وقف موسى حمدى وحرمه منذ سنة ١٩٢٠ حتى توفى فى أول أكتوبر سنة ١٩٥٩ بمرتب شهرى قدره ٤٠ جنيها وإذ يستحقون مبلغ ١٨٧٥ جنيه قيمة مكافأة مورثهم عن مدة عمله ، ٤٠ جنيها مرتب شهر سبتمبر سنة ١٩٥٩ ، ١٢٠ جنيه المكافأة السنوية عن السنة الأخيرة ، ٥٠٠ جنيه مقابل الإجازات السنوية التى لم يحصل عليها — المورث — خلال العشر سنوات الأخيرة ، ١٠٠ جنيه مصاريف العلاج و ١٠٠ جنيه تكاليف الجنازة والدفن التى جرى الوقف على دفعها لموظفيه ، فقد انتهوا إلى طلب الحكم لهم بطلباتهم . وفى ١٩٦١/٣/١٢ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون بكافة الطرق القانونية عناصر دعواهم — عدا مكافأة مدة الخدمة — وصرحت للمدعى عليه بالنفى . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٩ فحكمت حضوريا (أولا) بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعين مبلغ ١٦٥ ج (وثانيا) بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعية الأولى مبلغ ١٠٦ ج و ٢٥٠ م (وثالثا) بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعيين الثانى والثالث مبلغ ١٠٦ ج و ٢٥٠ م (ورابعا) بالزام المدعى عليه بالمصروفات المناسبة وبمبلغ ٢٠٠ ق مقابل أتعاب المحاماة للمدعين وأعفت الأخيرين من باقى المصروفات وشملت الحكم بالنفاذ المعجل و بلا كفالة ورفضت ما عدا ذلك

من الطلبات . واستأنف المدعون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين تعديله والحكم لهم بباقى طلباتهم وقيد هذا الإستئناف برقم ٩٣٣ سنة ٧٩ قضائية وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وأعفت المستأنفين من المصاريف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن فى خصوص الأسباب الأول والثانى والخامس .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على عدم أحقية الطاعنين لمقابل إجازات مورثهم فى مدة خدمته وقصر استحقاقهم على مقابل إجازة السنة الأخيرة منها وهو منه خطأ ومخالفة للقانون لأن إجازة العامل حق له غير معلق على شرط طلبها خلال السنة المستحقة فيها ، وهى فى الوقت نفسه التزام يقع على عاتق رب العمل وطالما أنه لم يثبت براءة ذمته منه فانه يكون ملزما قانونا بمقابله .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن إجازات العامل بأنواعها عزيمة من الشارع دعت إليها إعتبارات من النظام العام وهى فى نطاق المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ — الذى يحكم واقعة الدعوى — أيام معدودات من كل سنة لا يجوز فى غير الأحوال المقررة فى القانون ولغير مقتضيات العمل إستبدالها بأيام أخر من السنة أو السنوات التالية ، كما لا يجوز إستبدالها بمقابل نقدى ، وإلا فقدت إعتبارها وتعطلت وظيفتها ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى " عوض " ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل ، وفى ذلك مصادرة على إعتبارات النظام العام التى دعت إليها ومخالفة لها ، والقول بأن للعامل أن يتراخى بإجازاته ثم يطالب بمقابل عنها معناه أنه يستطيع بمشيئته وإرادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بإلتزام — هو عوض حقه لا عين حقه — بينما لا يد له فيه وهو حال يختلف عما إذا حل ميعادها ورفض صاحب العمل الترخيص له بها فإنه يكون قد أخل بإلتزام جوهرى من إلتزاماته التى يفرضها عليه

القانون ولزمه تعويض العامل عنه ، وإذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن مورث الطاعنين لم يطالب بإجازاته ولم يرفض المطعون عليه التصريح له بها فإنه لا يحق للورثة المطالبة بمقابلها وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض مقابل الإجازات عن السنة الأخيرة التى توفى فيها المورث فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن حاصل السببين الأول والثانى أن الحكم المطعون فيه لم يحتسب لمورث الطاعنين مكافأة عن مدة خدمته السابقة على نفاذ القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ ، وهو خطأ ومخالفة للقانون ، لأن تشريعات العمل متعلقة بالنظام العام ولأحكامها أثر مباشر على العقود السارية وقت صدورها وبأثر رجعى فى حساب مدة المكافأة فتسرى على تلك العقود الأحكام المقسورة للمكافأة عن مدة الخدمة جميعها بما فى ذلك المدة السابقة على صدور تشريعات العمل ولو أراد الشارع قصر المكافأة على مدة الخدمة اللاحقة لنفاذ القانون لنص على ذلك صراحة كما حدث فى القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ إذ نصت المادة الثانية منه على إنسحاب أحكام القانون المذكور على طوائف العمال المشار إليهم فيها وقصر إحتساب مدة خدمتهم فى حساب المكافأة على المدة التالية لنفاذه ، وإذ خلا التشريعان ٤١ لسنة ١٩٤٤ و ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ من نص مماثل للنص سالف الذكر فإن مؤدى ذلك إحتساب مدة خدمة مورث الطاعنين منذ إلتحاقه بالعمل حتى إنتهاء العقد بالوفاة وهى تبلغ حوالى الأربعين عاما .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه وفقا للمادة ٧٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ "إذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو كان الإلغاء صادرا من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدى إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته تحسب على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية ويتخذ الأجر الأخير أساسا لحساب المكافأة" و بمقتضى القانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر فى أول أكتوبر سنة ١٩٥٩ ولاعتبارات رآها الشارع وأفصح عنها فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون — أضيفت إلى المادة الثانية من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فقرة جديدة نص فيها على أنه "لا يسرى حكم المادة ٧٣ من القانون المرافق فيما يتعلق

بمكافأة مدة الخدمة السابقة على العمل به ، إلا فى حدود ما كان منصوصا عليه فى القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦ وعلى أساس الأجر وقت انقضاء العقد" وأسند العمل بها إلى تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومؤدى ذلك ، أنه إذا كان العقد مبرما قبل صدور القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ ولم ينته إلا بعد العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن مكافأة العامل عن مدة الخدمة السابقة على القانون الأخير تحتسب على أساس القواعد المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من القانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ ، وأما المدة التالية للعمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فتحتسب المكافأة عنها وفقا لأحكام هذا القانون وتضاف إلى المكافأة عن مدة الخدمة السابقة ولو كانت هذه المكافأة قد بلغت الحد الأقصى المقرر فى القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت أن مورث الطاعنين التحق بخدمة المطعون عليه منذ سنة ١٩٢٠ وتوفى فى أول أكتوبر سنة ١٩٥٩ بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن المكافأة عن مدة خدمته تحسب وفقا للقانونين ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ و ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقصر المكافأة على المدة من ١٩٥٢/١٢/٧ حتى ١٩٥٩/١٠/١ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الإبتدائى فيما انتهى إليه من أن مورث الطاعنين من عمال الزراعة الذين أخرجهم القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ من نطاق تطبيقه ورتب على ذلك عدم احتساب مدة خدمة المورث السابقة على صدور القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وهو منه خطأ ومخالفة للقانون لأن المقصود بعمال الزراعة الذين أوردتهم المادة الثانية من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ والذين لا ينتفعون بأحكامه هم العمال المباشرون للزراعة فعلا سواء بأيديهم أو باستعمال آلات زراعية أما الموظفين الكتابيون — ومنهم مورث الطاعنين فلا يندرجون ضمن هذه الطائفة ويترتب على ذلك تطبيق أحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ عليهم وبالتالى يتعين احتساب مدة خدمة المورث فى ظل هذا القانون .

وحيث إن هــذا النعى مردود بما سبق الرد به على السببين الأول والثانى ، من أن مورث الطاعنين يستحق مكافأة عن مدة الخدمة جميعها فيكون النعى بأنه ليس عاملا زراعيا غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه قضى برفض طلب الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦٠/٥/٢٣ حتى السداد مستندا فى ذلك إلى أن منازعة رب العمل للطاعنين فى إستحقاق المبلغ الذى يطلبون الحكم به تجعل هذا المبلغ غير معلوم المقدار وقت طلبه ، وهذا من الحكم خطأ ومخالفة للقانون لأن الطاعنين قد حددوا فى صحيفة إفتتاح الدعوى المبلغ الذى يطلبون الحكم به مع فوائده وقد قضى لهم ببعضه ولم يكن من شأن منازعة رب العمل فى إستحقاقهم لمـا يطلبون أن يجعل المبلغ المدعى به غير معلوم المقدار وقت طلبه .

وحيث إن هذا النعى فى محـــله ذلك أن المـادة ٢٢٦ من القانون المدنى إشترطت لاستحقاق الفوائد التأخيرية ، أن يكون محـل الإلتزام مبلغا من النقود معلوم المقـدار وقت الطلب والمبالغ المحكوم بها ـــ وهى مرتب شهر سبتمبر سنة ١٩٥٩ والمكافأة السنوية ومقابل أجازة الســـنة الأخيرة ومكافأة نهاية مدة الخدمة ـ مما يدخل فى هذا النطاق إذ هى محـددة بمقتضى قانون عقد العمل وليس للقاضى سلطة تقديرية فى تحديدها ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض القضاء بالفوائد إستنادا إلى أن "المبلغ المطلوب لا تحـدد قيمته إلا إذا حكم به فعلا" فإنه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٨٤)

الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إختصاص " إختصاص ولائى " . ضرائب . رسوم " المنازعة فى تقدير الرسوم " .

المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم . عدم إختصاص مجلس الدولة بها حتى يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات وهو ما لم يصدر بعد . الدعوى بطلب رد رسوم دفعت بغير حق . إختصاص المحاكم العادية بها باعتبارها ذات الاختصاص العام ولو تضمنت منازعة فى تقدير الرسوم .

(ب) رسوم . " رسوم المجالس البلدية على المحال الصناعية والتجارية " .

القرار الذى يصدر من لجنة بحث التظلمات من الرسوم المفروضة من المجالس البلدية على المحال الصناعية والتجارية . وصفه — قانونا — بالنفاذ . هذا الوصف لا يؤدى إلى اعتباره إنتهائيا بمعنى أنه لا يقبل الطعن فيه أمام المحاكم . المقصود أنه واجب النفاذ وأن الطعن فيه لا يوقف تنفيذه . قرار اللجنة برفض تظلم الممول — الذى لم يكن محل إعتراض من وزير الصحة العمومية — قابل للطعن فيه أمام المحاكم .

(ج) دفع مالا يجب " أحوال الرد " .

رد مادفع بغير حق . لا محل له إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه إلا أن يكون قد أكره على الوفاء . مثال .

(د) رسوم " رسوم المجالس البلدية " . دفع مالايجب " أحوال الرد " . تقادم .

عدم تحديد القانون ميعادا للطعن فى قرار لجنة التظلمات من تقدير الرسوم البلدية أمام المحاكم . جواز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حق مادام الحق فى طلب الرد لم يسقط بالتقادم .

(هـ) رسوم "رسوم المجالس البلدية" . "تحديدها" .

الأصل أن تحديد الرسوم على المحال الصناعية يكون على أساس إنتاجها الفعلى . إذا إستحال الوصول إلى هذا الإنتاج كان التحديد على أحد الأسس الأخرى الواردة بالمادة الأولى من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ المعدل بمرسوم ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ وهى تكشف عن الإنتاج الفعلى للمحل الصناعى . عدم إستحقاق الرسم على الآلات أو القوى المحركة الاحتياطية التى تحل محل مثيلاتها من الآلات الأصلية حال تعطلها .

١ — لما كان القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة قد نص فى المادة ٧٣ منه على أنه بالنسبة للمنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم تظل الجهات الحالية مختصة بنظرها وفقا لقوانينها الخاصة وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات — وكان قانون الإجراءات المشار إليه لما يصدر بعد ، فإن الدعوى المرفوعة من الشركة بطلب رد رسوم دفعت منها بغير حق إستنادا إلى المادة ١٨١ من القانون المدنى و بطلب التعويض عن الأضرار التى أصابت الشركة بسبب الحجز الإدارى الذى أوقعه المجلس البلدى ضدها وفاء لهذه الرسوم ، تكون من اختصاص المحاكم العادية باعتبارها ذات الاختصاص العام حتى ولو كيفت الدعوى بأنها تتضمن منازعة فى تقدير الرسوم .

٢ — وصفت المادة ١٧ من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ القرار الذى يصدر من لجنة بحث التظلمات من الرسوم المفروضة من المجالس البلدية على المحال الصناعية والتجارية — إستنادا إلى القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ — ولا يكون محل اعتراض من وزير الصحة العمومية بأنه نافذ ، وهـذا الوصف لا يؤدى إلى اعتبار هذا القرار "إنتهائيا" بمعنى أنه لا يقبل الطعن فيه أمام المحاكم وإنما المقصود بذلك أن يكون القرار واجب النفاذ بانقضاء ميعاد الاعتراض عليه من الوزير دون أن يستعمل الوزير حقه فى هذا الاعتراض وأن الطعن فى هذا القرار لا يوقف تنفيذه ومن ثم فإن القرار الصادر من اللجنة سالفة الذكر برفض تظلم الممول والذى لم يكن محل اعتراض من الوزير يكون قابلا للطعن فيه أمام المحاكم ما دام لم ينص صراحة على عدم الطعن فيه .

٣ ـــ تنص المادة ١٨١ من القانون المدنى على أن من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده وأنه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه إلا أن يكون قد أكره على الوفاء فإذا استخلصت محكمة الموضوع أن وفاء الشركة للبلدية بالرسوم لم يكن تبرعا بل نتيجة إكراه لحصوله تحت تأثير الحجز الذى توقع على أموالها وتحديد يوم لبيع هذه الأموال وحضور مندوب البلدية فى هذا اليوم لإجراء البيع فعلا فإن هذا الاستخلاص سائغ لا مخالفة فيه للقانون لأن الإكراه بالمعنى المقصود فى المادة ١٨١ يتحقق فى هذه الصورة .

٤ ـــ ما دام القانون لم يحدد ميعادا للطعن فى قرار لجنة التظلمات من تقدير الرسوم البلدية أمام المحاكم فإنه يجوز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حق ما دام الحق فى طلب الرد لم يسقط بالتقادم المقرر له فى القانون .

٥ ـــ مفاد نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ المعدل بمرسوم ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ أن الأصل فى تحديد الرسوم على المحال الصناعية أن يكون على أساس إنتاجها الفعلى فإذا استحال الوصول إلى هذا الإنتاج كان التحديد على أحد الأسس الأخرى الواردة فى هذه المادة وهى كلها من المظاهر الخارجية التى تكشف إلى حد كبير عن مقدار الإنتاج الفعلى للمحل الصناعى . وإذ كان المشرع حين أجاز تحديد الرسم على أساس عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال قد نص صراحة على ألا يدخل فى الحساب فى هذه الحالة إلا ما يدار منها اعتبارا بأنه هو الذى يعبر عن الإنتاج الفعلى ، فإن المستفاد من ذلك أن ما يوجد فى المصنع من آلات إحتياطية لتحل فقط محل مثيلاتها من الآلات الأصلية فى حالة تعطلها فإنه لا يستحق عنها رسم لأن الإنتاج الفعلى لا يتغير بإدارة هذه الآلات الاحتياطية ما دامت لا تستعمل إلا فى حالة توقف مثيلتها من الآلات التى تدار بصفة أصلية . وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لجميع القوى المحركة الأخرى الاحتياطية التى لا تستعمل إلا فى حالة الطوارئ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن شركة معاصر الزيوت النباتية والمصابن - المطعون ضدها - أقامت الدعوى رقم ٢٣٢ سنة ١٩٥٧ كلى بنها على بلدية بنها ممثلة فى الطاعن ووزير الشئون البلدية والقروية طالبة الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ ١٠٧١ج و٧٥٠م من ذلك مبلغ ١٠٢٠ج و٧٥٠م اقتضى منها بدون وجه حق وبالمخالفة للقانون ومبلغ ٥١ج تعويضا لها عما أصابها من أضرار بسبب ما اتخذ معها من اجراءات جبرية وتعسفية وقالت الشركة شرحا لدعواها إنها تملك مصنعا لعصر بذرة القطن واستخراج الزيوت منها يدار بثلاث آلات مجموع قوتها ١٥٥ حصانا علاوة على آلتين أخرتين احتياطيتين مشابهتين فى القوة والنوع لآلتين من الثلاث الأولى لتحل كل منهما محل شبيهتها من الآلتين العاملتين إذا أصاب أيهما خلل أو عطل وبتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٥٦ أخطرها مجلس بلدى مدينة بنها بأنه ربط على المعصرة رسوما بلدية جملتها ١٤٨٥ج و٧٥٠م عن السنة المالية ١٩٥٦ / ١٩٥٧ على أساس أن القوى المحركة فى المصنع ٤٩٥ حصانا ، ولما كان هذا التقدير مخالفا لاحكام المادة الاولى من المرسوم الصادر فى ١٩٤٥/١٠/٣٠ المعدلة بالمرسوم الصادر فى ١٩٤٨/٩/٢٠ فقد تظلمت منه فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٥٦ طالبة استبعاد الآلتين الاحتياطيتين على أساس أن الرسم لا يفرض إلا على الآلات المدارة فعلا والتى سددت الشركة الرسم المستحق عنها وقدره ٤٦٥ج إلا أن المجلس أبلغها فى ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ بحفظ تظلمها وطالبها بسداد باقى الرسم المقدر عليها وقدره ١٠٢٠ج و٧٥٠م ثم أوقع ضدها فى ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٧ حجزا إداريا على مشتملات المعصرة وحدد يوم ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٧ لبيع المحجوزات فاضطرت لسداد هذا المبلغ حافظة لنفسها الحق فى استرداده لأنه دفع بغير حق ثم رفعت دعواها بطلب رده مع التعويض - دفع المجلس بعدم اختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى استنادا إلى المادة ١٨ من قانون نظام القضاء وأسس هذا الدفع

على أن الشركة وإن كيفت دعواها بأنها استرداد للرسوم التى دفعتها بغير حق إلا أن الدعوى فى حقيقتها منازعة فى أساس ربط هذه الرسوم والهدف منها الوصول إلى إلغاء الأمر الإدارى الصادر بفرض تلك الرسوم ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم المدنية نظره وأنه إذ كان المشرع قد رسم طريقا للتظلم من الرسوم المقدرة وقد سلكته الشركة ورفض تظلمها فإن قرار اللجنة برفضه يكون نافذا وقال المجلس عن الموضوع إن الرسم يستحق على جميع ما بالمعصرة من آلات سواء كانت تدار بصفة أصلية أو احتياطية وبتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٩ قضت محكمة أول درجة (أولا) برفض الدفع المبدى من المدعى عليهما وباختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بندب مهندس من مكتب الخبراء بوزارة العدل للانتقال إلى المعصرة ومعاينة الآلات الموجودة بها لتحديد الآلات المحركة التى تدار فعلا والآلات الاحتياطية وبيان ما إذا كانت الأخيرة مشابهة للأولى فعلا وهل تدار بصفة دائمة أم عند الضرورة ولما اعتذر مكتب الخبراء عن أداء المهمة قضت المحكمة فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٩ بندب الأستاذ المختص بتدريس مادة الهندسة الميكانيكية بكلية الهندسة بجامعة القاهرة لأداء المأمورية المبينة بالحكم السابق فقدم تقريرا انتهى فيه إلى أن مجموع القوة المحركة للمصنع الواجب احتسابها ١٥٥ حصانا وأنه يوجد بالمصنع ماكينة قوة ٩٠ حصانا وأخرى قوة ٤٠ حصانا مشابهتين لماكينتين أخريين من الماكينات التى تدار بصفة أصلية ولا تحتسب قوتهما لأنهما وضعتا بصفة احتياطية — وبعريضة أعلنت فى ٣ أبريل سنة ١٩٦٢ صححت الشركة المطعون ضدها دعواها فوجهتها بنفس الطلبات إلى محافظ القليوبية بصفته رئيس مجلس بلدى بنها وإلى وزير الإسكان والمرافق وبتاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة الإبتدائية بالزام المدعى عليهما المذكورين بصفتهما بأن يؤديا للشركة المدعية مبلغ ١٠٢٠ ج ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات فاستأنف المحكوم عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٥٣٦ سنة ٧٩ ق طالبين إلغاء الحكم المستأنف والحكم أصليا بقبول الدفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر الدعوى واحتياطيا برفضها . وفى ٢٠ يناير سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وفى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٣ قرر رئيس مجلس مدينة بنها بصفته ممثلا للبلدية بالطعن فى هذا

الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بنقض الحكم وتمسكت بهذا الرأى بالجلسة المحددة لنظر الطعن .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة قواعد الاختصاص الوظيفى ذلك إنه قضى بتأييد حكم محكمة أول درجة الصادر فى ١٩٥٩/٦/٢٤ برفض الدفع بعدم إختصاص المحاكم المدنية ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على ما قاله من أن الدعوى لا تعدو أن تكون مطالبة برد رسوم اقتضتها الحكومة من الشركة بغير حق وعلى خلاف أحكام القانون وبتعويض عن الإجراءات التعسفية التى اتخذت ضدها ولم تتعرض الشركة فيها لطلب إلغاء أو تأويل القرار الإدارى — وهذا من الحكم خطأ فى القانون لأن طلب استرداد مبلغ الرسم ليس إلا طعنا وتعقيبا على قرار لجنة التظلمات الذى استندت إليه البلدية فى إقتضائها هذا الرسم وإذ كان هذا الطلب يتضمن فى واقع الأمر طلب إلغاء قرار اللجنة المذكور فان المحكمة إذ قبلته وقضت برفض الدفع بعدم إختصاصها ولائيا بنظره تكون قد نصبت نفسها جهة طعن على قرار لجنة إدارية ذات إختصاص قضائى بالمخالفة لنص المادة ١١ من القانون ٥٥ سنة ١٩٥٩ الصادر بتنظيم مجلس الدولة فضلا عن أنه لو صحت مساءلة البلدية عن المخالفات القانونية التى تنشأ عن قرارات لجنة التظلمات فان جهة القضاء الإدارى هى التى تختص دون غيرها بنظر دعاوى المسئولية التى ترفع عنها عملا بالمادة ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك بأن القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية والقروية خول فى المادة ٢٣ منه للمجالس البلدية كل منها فى دائرة إختصاصه سلطة فرض رسوم فى حالات بينها منها الرسوم على المحال الصناعية والتجارية ونص على أن تعين بمرسوم القواعد الخاصة بتحديد أساس هذه الرسوم وطريقة التظلم منها وكيفية تحصيلها . . . وقد صدر لهذا الغرض مرسوم بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ونص فى المادة العاشرة منه على أن تؤلف فى كل مجلس لجنة للقيام بعملية حصر المحال والعقارات وغيرها من الأشياء المبينة بالمادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وتقدير الرسوم البلدية على كل منها . . وبين فى المادة ١١ كيفية تشكيل هذه اللجنة ونص فى المادتين ١٢ و ١٣ على أن تقدم

اللجنة كشوف الحصر والتقدير إلى رئيس المجلس وأوجب على رئيس المجلس إخطار كل ممول بخطاب موصى عليه بقيمة الرسوم التى قدرت عليه ونص فى المادة ١٤ على أن لكل ممول الحق فى أن يرفع إلى المجلس بخطاب موصى عليه تظلما من الرسوم المقدرة عليه فى مدى الخمسة عشر يوما التالية لإنقضاء مدة عرض الكشوف المبينة فى المادة ١٣ وأوجب فى المادة ١٥ على المجلس عرض التظلمات مع كشوف الحصر على اللجنة المبين تشكيلها فى هذه المادة كما أوجب فى المادة ١٦ على هذه اللجنة مراجعة كشوف الحصر والتقدير وفحص التظلمات وتقرير ماتراه من الإعفاء أو الرفع أو التعديل على أن يتم ذلك فى مدى خمسة وأربعين يوما من تاريخ التظلم ، ونصت المادة ١٧ على أن لوزير الصحة العمومية فى مدى شهرين من تاريخ إبلاغه قرارات اللجنة المشار إليها فى المادة السابقة أن يطلب إعادة النظر فى تلك القرارات إذا رأى أن هناك أسبابا تستدعى ذلك ، وعلى اللجنة أن تعيد بحث المسألة وأن تتخذ بشأنها قرارا يكون نهائيا فإذا إنقضى الشهران دون أن يطلب الوزير إعادة النظر فى القرارات أصبحت نافذة ولما كان وصف القرار الذى يصدر من لجنة بحث التظلمات ولا يكون محل إعتراض من الوزير بأنه نافذ لا يؤدى إلى إعتباره إنتهائيا بمعنى أنه لايقبل الطعن فيه أمام المحاكم وإنما المقصود بذلك أن يكون القرار واجب النفاذ بانقضاء ميعاد الإعتراض عليه من الوزير دون أن يستعمل الوزير حقه فى هذا الإعتراض وأن الطعن فى هذا القرار لايوقف نفاذه — لما كان ذلك فإن القرار الصادر من اللجنة برفض تظلم الشركة المطعون ضدها والذى لم يكن محل إعتراض من الوزير يكون قابلا للطعن فيه أمام المحاكم مادام لم ينص صراحة على منع الطعن فيه ، ولما كان القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة والذى صدر هذا القرار فى ظله قد نص فى المادة ٧٣ منه على أنه بالنسبة للمنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم تظل الجهات الحالية مختصة بنظرها وفقا لقوانينها الخاصة وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات وكان قانون الإجراءات المشار إليه لما يصدر إلى الآن وكانت الدعوى المرفوعة من الشركة تتضمن طلب رد رسوم دفعت منها بغير حق وإستندت الشركة فى هذا الاسترداد إلى المادة ١٨١ من القانون المدنى كما تضمنت الدعوى طلب التعويض عن الأضرار التى أصابت الشركة

بسبب الحجز الإدارى الذى أوقعه المجلس البلدى ضدها وفاء لهذه الرسوم فإن المحاكم العادية بإعتبارها ذات الإختصاص العام تكون المختصة بالفصل فى هذه الدعوى حتى ولو كيفت بأنها تتضمن منازعة فى تقدير الرسوم ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بهذا النظر وقضى على أساسه برفض الدفع بعدم إختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى لايكون مخالفا للقانون و بالتالى يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ذلك أنه استند فى إلزام المجلس البلدى برد مبلغ ال ١٠٢٠ جنيها إلى المادة ١٨١ من القانون المدنى وفى سبيل التدليل على انطباق هذه المادة انتهى إلى اعتبار حق البلدية فى إقتضاء هذا المبلغ لم يكن له وجود أصلا وهو حسب تعبير الحكم دين منعدم من الأصل. كما اعتبر أن وفاء الشركة المطعون ضدها للبلدية بهذا المبلغ مشوب بالإكراه الذى يتمثل فى توقيع الحجز على أموالها وتحديد يوم لبيعها وحضور مندوب فى هذا اليوم لإجراء البيع وهذا من الحكم خطأ فى القانون ذلك أن الدين الذى أوفى به الطاعن كان له وجود عند الوفاء به وكان وجوده مستمدا من سند قانونى واجب النفاذ هو قرار لجنة التظلمات الذى أصبح نهائيا بعدم الطعن فيه أمام جهة القضاء المختصة ومن ثم فقد كان وفاء الشركة بالمبلغ محل النزاع وفاءا صحيحا لدين قائم فى ذمتها كما أن اجراءات التنفيذ التى اتخذتها البلدية ضد الشركة قد اتخذت استنادا إلى قرار لجنة التظلمات الذى أصبح نهائيا وواجب النفاذ ومن ثم فقد كانت هذه الإجراءات مشروعة قصد منها تحقيق غرض مشروع واتخذت بالاستناد إلى قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ومن ثم فلا يمكن اعتبار الوفاء الناتج عنها مشوبا بعيب الإكراه ويكون الحكم المطعون فيه إذ طبق على واقعة النزاع المادة ١٨١ من القانون المدنى قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قد استند فى قضائه بإلزام المجلس بمبلغ ال ١٠٢٠ جنيه إلى أن البلدية اقتضته من الشركة على أنه رسم مستحق عليها مع أنه غير مستحق

وفقا للتطبيق الصحيح للقانون الذى يفرض الرسم وأن الرسم الصحيح الواجب اقتضاؤه هو مبلغ ٤٦٥ جنيها وقد أدته الشركة وأنها قد أكرهت على أداء مبلغ ال ١٠٢٠ جنيها زياده على المبلغ المستحق عليها بتوقيع الحجز الإدارى على أموالها وتحديد يوم ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٨ لبيعها وحضور مفتش التحصيل فى هذا اليوم لإجراء البيع — وأنه قد ثبت أن هذا المبلغ الذى دفعته الشركة للمجلس قد دفع بغير حق ومن ثم فإنه يجب عليه رده طبقا للمادة ١٨١ من القانون المدنى — وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه برد المبلغ لا مخالفة فيه للقانون ذلك بأنه وقد انتهى الحكم إلى أن مبلغ ال ١٠٢٠ جنيها لم يكن مستحقا أصلا للبلدية وفقا للتطبيق الصحيح للقانون الذى يفرض الرسوم البلدية على المحال الصناعية وأن الشركة المطعون ضدها قد أكرهت على الوفاء به بعد أن حجزت البلدية على أموالها وحددت يوما لبيعها وحضر مندوب البلدية فى هذا اليوم لإجراء البيع فإن البلدية تلتزم برد هذا المبلغ بالتطبيق لنص المادة ١٨١ من القانون المدنى التى تنص على أن من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده وأنه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه إلا أن يكون قد أكره على هذا الوفاء — واستخلاص محكمة الموضوع أن الوفاء لم يكن تبرعا بل نتيجة إكراه من أنه تم تحت تأثير الحجز الذى توقع على أموال الشركة الموفية وتحديد يوم لبيع هذه الأموال وحضور مندوب البلدية فى هذا اليوم لإجراء البيع فعلا هو إستخلاص سائغ ولا مخالفة فيه للقانون لأن الإكراه بالمعنى المقصود فى المادة ١٨١ يتحقق فى هذه الصورة ولا محل لتحدى الطاعن بصدور قرار واجب النفاذ من لجنة فحص التظلمات بفرض هذا الرسم ما دامت المحكمة قد إنتهت إلى أن تقدير الرسم على النحو الذى قدره هذا القرار يخالف التطبيق الصحيح للقانون وإلى أن المبلغ الذى ألزم البلدية برده لم يكن مستحقا أصلا بحسب القانون فى ذمة الشركة الموفية . أما ما أثاره الطاعن بشأن إنتهائية قرار اللجنة فمردود بما سبق الرد به على السبب السابق وبأنه ما دام القانون لم يحدد ميعادا للطعن فيه أمام المحاكم فإنه يجوز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حق ما دام الحق فى طلب الرد لم يسقط بالتقادم المقرر له فى القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه أنه صدر على خلاف حكم سابق حائز لقوة الشىء المحكوم فيه وفى بيان ذلك يقول إن البلدية أخطرت الشركة بالرسوم المستحقة على المصنع عن سنة ١٩٥٧/٥٦ والبالغة ١٤٨٥ جنيه باعتبار أن القوى المحركة الموجودة به تبلغ ٤٩٥ حصانا وأن الرسم المستحق على الحصان ٣ جنيه ولم تقبل الشركة هذا التقدير ورفعت عنه تظلما إلى اللجنة المنصوص عنها فى المادة ١٥ من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وقد نظرت اللجنة التظلم وإنتهت بجلسة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ إلى رفضه وتأييد تقدير البلدية وأخطرت الشركة بهذا القرار فى ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ إلا أنها لم تطعن عليه فى الموعد القانونى فأصبح بذلك نهائيا وحائزا لقوة الشىء المحكوم فيه لصدوره من لجنة ذات إختصاص قضائى ولكن الشركة عادت ورفعت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه بطلب الحكم بعدم أحقية البلدية لما زاد على مبلغ ٤٦٥ جنيها من قيمة الرسوم وأحقيتها فى إسترداده هادفة من وراء ذلك إلى التخلص من قرار اللجنة النهائى الذى قرر مديونيتها بكامل المبالغ التى اقتضتها البلدية وإذ كانت المنازعة الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه هى بذاتها المنازعة التى فصلت فيها اللجنة سواء من حيث الخصوم أو المحل أو السبب فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف نص المادة ٤٠٥ من القانون المدنى، وأنه وإن كانت البلدية قد تمسكت بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض إلا إنها تستند فى ذلك إلى المادة ٣ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض والتى تجيز الطعن بالنقض فى هذه الحالة ولو لم يسبق التمسك بحجية الحكم السابق .

وحيث إن هذا النعى مردود بما تقدم ذكره فى الرد على السببين السابقين من أن القرار الصادر من لجنة فحص التظلمات برفض تظلم الشركة المطعون ضدها لا يعتبر إنتهائيا بحيث يمتنع الطعن فيه أمام المحاكم ولا يحول دون مطالبة الشركة المطعون ضدها برد الرسوم التى دفعتها بغير حق طالما أن حقها فى إستردادها لم يسقط بالتقادم .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله فى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه

أقام قضاءه بأحقية الشركة المطعون ضدها فى إسترداد المبلغ المطالب به على أسباب مؤداها إن الرسوم البلدية تحدد على أساس قوة الآلات التى تدار بالمصنع فعلا مستندا فى ذلك إلى نص المادة الأولى من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ المعدل بمرسوم ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ وهذا الذى قاله الحكم لا يستقيم وصريح نص المادة المذكورة الذى يقضى بأن يكون تحديد الرسوم على أساس القوى المحركة الموجودة بالمحل الذى تقدر عليه الرسوم سواء كان يجرى تشغيلها فعلا وفى جميع الأوقات أم أعدت لمواجهة طوارئ العمل وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المادة الأولى من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ المعدلة بمرسوم ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٨ قد نصت فى فقرتها الثانية على أنه " بالنسبة إلى المحال الصناعية يكون تحديد الرسوم على أساس إنتاجها الفعلى فإذا تعذر التحديد على هذا الأساس يكون على أساس القوى المحركة فى هذه المحال أو عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال التى تدار فيها أو بنسبة مئوية من القيمة الإيجارية للمكان الذى تشغله" ومفاد ذلك أن الأصل فى تحديد الرسوم على المحال الصناعية أن يكون على أساس إنتاجها الفعلى فإذا استحال الوصول إلى هذا الإنتاج كان التحديد على أحد الأسس الأخرى الواردة فى هذه المادة وهى كلها من المظاهر الخارجية التى تكشف إلى حد كبير عن مقدار الإنتاج الفعلى للمحل الصناعى ، وإذ كان المشرع حين أجاز تحديد الرسم على أساس عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال فقد نص صراحة على ألا يدخل فى الحساب فى هذه الحالة إلا ما يدار منها اعتبارا بأنه هو الذى يعبر عن الإنتاج الفعلى ، فإن المستفاد من ذلك أن ما يوجد فى المصنع من آلات احتياطية لتحل فقط محل مثيلتها من الآلات الأصلية فى حالة تعطلها فإنه لا يستحق عنه رسم لأن الإنتاج الفعلى لا يتغير بإدارة هذه الآلات الإحتياطية

ما دامت لا تستعمل إلا فى حالة توقف مثيلتها من الآلات التى تدار بصفة أصلية فلا يزداد عدد الآلات بإدارتها ، وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لجميع القوى المحركة الأخرى الاحتياطية التى لاتستعمل إلا فى حالة الطوارىء — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذا النظر ولم يعتبر الرسم البلدى مستحقا إلا على الآلات التى تبين من تقرير الخبير أنها تدار فعلا فإنه لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، والسيد عبد المنعم الصراف، ومحمد صدقى البشبيشى، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٨٥)

الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٤ القضائية:

(أ) نقض. "الخصوم فى الطعن". "بطلان الطعن". بطلان. دعوى. "دعوى الإستحقاق الأصلية ودعوى الاستحقاق الفرعية".

بطلان الطعن بالنسبة لبعض الخصوم - فى دعوى الاستحقاق الأصلية - يقتصر أثره عليهم بخلاف دعوى الاستحقاق الفرعية، إذ لم يوجب القانون فى دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه فى دعوى الاستحقاق الفرعية من اختصام أشخاص معينين.

(ب) إلتزام. "تضامم المدينين".

ليس فى القانون ما يمنع من مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد. تضامم هؤلاء المدينين فى الدين دون تضامن بينهم مسئولية كل منهم عن كل الدين وللدائن التنفيذ به كله قبل أيهما.

(ج) إثبات. "إجراءات الإثبات". خبرة. "الاستعانة بخبير استشارى".

عدم التزام محكمة الموضوع بإجابة الخصوم إلى طلب الاستعانة بخبير استشارى.

١ - متى كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه دعوى استحقاق أصلية رفعت بعد رسو المزاد وليست دعوى استحقاق فرعية مما تنص عليه

المـادة ٣٠٥ من قانون المرافعات ، فإن بطلان الطعن بالنسبة لبعض الخصوم يقتصر أثره عليهم ذلك بأن القانون لم يوجب فى دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه فى دعوى الاستحقاق الفرعية من اختصام أشخاص معينين بحيث يترتب على بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم بطلانه بالنسبة للجميع .

٢ – متى كان الحكم قد اعتبر الطاعنة بمقتضى الإقرار الموقع منها والذى تعهدت فيه بسداد جميع دين البنك قبل زوجها ، مدينة منضمة إلى زوجها المدين الأصلى ورتب على ذلك جواز مطالبة البنك الدائن لأى منهما بكل الدين ، فإن هذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه إذ ليس فى القانون ما يمنع من مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد فيكون هؤلاء المدينون متضامين فى هذا الدين دون أن يكون هناك تضامن بينهم ويكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما .

٣ – لا إلزام على محكمة الموضوع فى أن تجيب الخصم إلى طلب الاستعانة بخبير استشارى إذ الأمر فى إجابة هذا الطلب وعدم إجابته متروك لتقديرها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٦٠ كلى الفيوم على المطعون ضدهم تطلب الحكم لها بثبوت ملكيتها إلى حصة قدرها $\frac{1}{10}$ ٩ قيراطا من ٢٤ قيراطا شائعة فى المنزل المبين الحدود والمعالم بصحيفتها و إلغاء إجراءات التنفيذ التى اتخذها المطعون ضده الثانى (بنك التسليف) على هذا القدر بما فيها محضر مرسى المزاد الصادر لصالح المطعون ضده الأول بجلسة المزايدة المنعقدة بمديرية الفيوم بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٥٩ واعتبار هذه الإجراءات كأن لم تكن وشطب ومحو كافة التسجيلات المترتبة عليها وقالت الطاعنة فى بيان دعواها إنها تملك نصف المنزل محل النزاع بموجب عقد بيع مسجل فى ١٩٤٥/٨/١٤ ويملك زوجها

المطعون ضده الثالث النصف الآخر وأن بنك التسليف المطعون ضده الثانى أوقع حجزا إداريا على النصف المملوك لها وفاءا لدين له على زوجها وأشهر بيع الحصة المطالب بها ورسا مزادها على المطعون ضده الأول وأنه إذ كانت هى غير مدينة للبنك ولم توجه إجراءات التنفيذ إليها فإن هذه الإجراءات بما فيها رسو المزاد تكون باطلة — وطلب المطعون ضدهما الأول والثانى رفض الدعوى تأسيسا على أن الطاعنة قبلت الإلتزام بدين البنك قبل زوجها وذلك بموجب إقرارين موقعين منها فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٤ و ٧ سبتمبر سنة ١٩٥٥ وقد تم توجيه إجراءات التنفيذ إليها باعتبارها مدينة وفقا للقانون — وإذ قدم البنك المطعون ضده الثانى هذين الإقرارين إدعت الطاعنة بتزويرهما وفى ٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ قضت المحكمة بندب خبير من قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة توقيع الطاعنة على التوقيعين المدعى بتزويرهما وبعد أن قدم الخبير تقريره مثبتا صحة هذين التوقيعين حكمت المحكمة فى ١٩٦٢/١٢/٢٧ برفض الإدعاء بتزوير الإقرارين وتغريم الطاعنة خمسة وعشرين جنيها عن كل منهما للخزانة العامة وبرفض الدعوى فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف وقيد استئنافها برقم ١٤٥ سنة ١ قضائية — وفى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦٣ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى قضائها بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرتين أبدت فى الأولى الرأى برفض الطعن وانتهت فى الثانية إلى طلب بطلانه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن صممت النيابة على رأيها الأخير.

وحيث إن مبنى دفع النيابة ببطلان الطعن هو أن الطاعنة لم تقم بإعلانه إلى ورثة المدين المطعون ضده الثالث وأنه لما كانت الدعوى دعوى استحقاق أصلية فإنه يجب طبقا للمادة ٧٠٥ من قانون المرافعات إختصام المدين أو ورثته فيها ويترتب على عدم إعلان هؤلاء الورثة بالطعن بطلانه بالنسبة لهم وبالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إنه يبين من ورقة إعلان الطعن المؤرخة ١٩٦٥/٧/٣١ أن المطعون ضده الثالث صوفى فراج لم يعلن لوفاته من شهرين سابقين على ذلك التاريخ — ولما كان الطعن قد رفع فى ١٠ فبراير سنة ١٩٦٤ وأدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون وكانت

المـادة ٢/٣ من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٦ قد نصت على إتباع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المـادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ هذه الدوائر قد أوجبت على الطاعن إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن و إلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المـادة الثالثة من قانون السلطة القضائية المشار إليه ونص المـادة ١١ من قانون إصداره أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٦٥ و إذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنة باعلان ورثة المطعون ضده الثالث خلال هذا الميعاد وحتى إنقضى الميعاد الذى منحه لهـا القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو ١٥ يوما تبدأ من تاريخ نشره فى ١١ مايو سنة ١٩٦٧ فإنه يتعين إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المـادة ٤٣١ من قانون المرافعات سالفة الذكر والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لورثة المطعون ضده الثالث ، ولمـا كانت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه هى دعوى إستحقاق أصلية رفعت بعد رسو المزاد وليست دعوى إستحقاق فرعية مما تنص عليه المـادة ٧٠٥ من قانون المرافعات فإن أثر هذا البطلان يقتصر حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة على هؤلاء الورثة الذين لم يعلنوا بالطعن ولا يمتد إلى غيرهم من المطعون ضدهم الذين صح إعلانهم به ذلك أن القانون لم يوجب فى دعوى الإستحقاق الأصلية ما أوجبه فى دعوى الإستحقاق الفرعية من إختصام أشخاص معينين بحيث يترتب على بطلان الطعن بالنسبة لاحدهم بطلانه بالنسبة للجميع .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطعون ضـدهما الأول والثـانى .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصـل أولها فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن القانون ٣٠٨ لسـنة ١٩٥٥ يخول الدائن المسموح له بإجراء التنفيذ بالطريق الإدارى إتخاذ هذه الإجراءات ضد مدينه فقط ولذلك كان يتعين على

المطعون ضده الثانى (بنك التسليف) التنفيذ على نصف المنزل المملوك لمدينه "المطعون ضده الثالث" دون النصف الآخر المملوك لها وأنه بفرض صحة الإقرارين المقدمين من البنك الدائن واللذين ادعت تزويرهما فإن ما جاء بهما لا يعدو أن يكون ضمانا عاديا منها لزوجها المطعون ضده الثالث فلا يجوز للبنك أن يرجع عليها على أساس هذا الضمان إلا بعد تجريد زوجها المدين وإذ اعتبرها الحكم المطعون فيه مدينة أصلية لبنك التسليف دون أن يبين ماهية الالتزام المنسوب لها وهل يعتبر ضمانا عاديا أو اشتراكا فى المديونية أو مديونية بالتضامن أو ضمانا بالتضامن مع ما لهذا البيان من أثر فى نتيجة الحكم فانه يكون مشوبا بالقصور علاوة على مخالفته للقانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن ما جاء بتقريرات الحكم المطعون فيه من "أنه وقد ثبت للمحكمة صحة توقيعات المستأنفة (الطاعنة) على الإقرارين المطعون عليهما فانه يكون قد ثبت كذلك مديونيتها لبنك التسليف (المطعون ضده الثانى) فى المبالغ الواردة بهذين الإقرارين وهى المنفذ بها ضدها هى وزوجها المدين الأصلى" هذا الذى قرره الحكم يفيد أنه اعتبر الطاعنة بمقتضى الإقرارين الموقعين منها واللذين تعهدت فيهما شخصيا بسداد جميع دين البنك قبل زوجها المطعون ضده الثالث مدينة منضمة إلى زوجها المدين الأصلى ومن ثم يكون للدائن مطالبة أى منهما بكل الدين ، وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه إذ ليس فى القانون ما يمنع مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد نحو دائن واحد فيكون هؤلاء المدينون متضامنين فى هذا الدين دون أن يكون هناك تضامن بينهم ويكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما — لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم المطعون فيه يحمل الرد الضمنى على دفاع الطاعنة بأنها كفيلة لا مدينة أصلية فان النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنها دللت على صحة طعنها بالتزوير فى الاقرارين المنسوبين إليها بإنعدام صلتها بالدين المشار إليه فيهما وانعدام العلة من إلتزامها به وقالت إنه لو صح أن البنك طلب منها الالتزام بهذا الدين وإصدار هذين

المحزرين لهذا الغرض لكانت هناك مكاتبات بينها وبين البنك بهذا الشأن وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى مما يجعله مشوبا بالقصور. ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه التخاذل والتناقض ذلك أنه رد على طلب الطاعنة الاستعانة بخبير استشارى بأن تقرير الخبير المعين فى الدعوى بنى على أسس فنية سليمة تكفى لحمله ولاقتناع المحكمة بصحة النتيجة التى انتهى إليها وأن الطاعنة لم توجه إلى هذا التقرير أى مطعن سوى ما قررته من أن هذا الخبير هو خبير كيمائى — وهذا الذى قرره الحكم كان يستدعى حتما السماح للطاعنة بالاستعانة بالخبير الاستشارى مادامت قد أبانت للمحكمة بأن الخبير الذى عينته ليس له دراية بفن بحث الخطوط وإذ لم تجبها المحكمة إلى هذا الطلب فإنها تكون بذلك قد حرمتها من تقديم الدليل على صحة طعنها على تقرير الخبير المعين فى الدعوى فما كان يصح بعد ذلك أن تأخذ عليها المحكمة عدم تقديمها هذا الدليل وإذ فعلت فإن حكمها يكون متخاذلا ومتناقضا .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير سديد ذلك أن الحكم المطعون فيه والحكم الإبتدائى الذى أحال إلى اسبابه قد اعتمدا فى القضاء بصحة الإقرارين المدعى بتزويرهما على (أولا) تقرير الخبير المعين فى الدعوى والذى رأت محكمة الموضوع أنه بنى على أسس فنية صحيحة وأسباب سائغة تكفى لحمله ولتحصيل إقتناع المحكمة بصحة النتيجة التى انتهى إليها (ثانيا) نتيجة المضاهاة التى أجرتها بنفسها المحكمة الإبتدائية ومن بعدها المحكمة الإستئنافية والتى جاءت مؤكدة للنتيجة التى إنتهى إليها الخبير (ثالثا) أن إحدى الورقتين المدعى تزويرهما وهى الورقة المؤرخة ٧ سبتمبر سنة ١٩٥٥ تحمل توقيع زوج الطاعنة بإمضائه كشاهد عليها وقد أقر الزوج أمام المحكمة بجلسة ٩ مارس سنة ١٩٦١ بصدور هذا التوقيع منه (رابعا) أن الطاعنة أسست دعواها على أنها لم تعلن بإجراءات الحجز العقارى الإدارى وبإجراءات البيع ولم تعلن بها وقد ثبت للمحكمة أنها أخطرت بهذه الإجراءات وامتنعت عن استلام الإخطارات الخاصة بذلك وأن هذه الإجراءات كانت موجهة إليها شخصيا باعتبارها مدينة أصلية كما كانت موجهة إلى زوجها وأنها أى الطاعنة قد وقعت بامضائها على محضر حجز المنقولات المؤرخ فى ١٢ فبراير سنة ١٩٥٧ وفاء الذات دين البنك وكان توقيعها على هذا المحضر باعتبارها مدينة

وحارسة — ولما كانت هذه الأدلة والقرائن التى استندت إليها محكمة الموضوع من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها من صحة الورقتين المدعى بتزويرهما وكانت عبارات هاتين الورقتين الموقع عليهما من الطاعنة بإمضائها صريحة فى أنها قبلت الالتزام شخصيا بدين البنك قبل زوجها وتعهدت بسداده فان المحكمة لم تكن بعد ذلك بحاجة لتحقيق دفاع الطاعنة بانعدام علة التزامها بهذا الدين أو الرد على هذا الدفاع بأكثر مما ورد فى حكمها . لما كان ذلك وكان لا إلزام على محكمة الموضوع فى أن تجيب الخصم إلى طلب الاستعانة بخبير استشارى إذ الأمر فى إجابة هذا الطلب وعدم إجابته متروك لتقديرها وكان لا تناقض ولا تخاذل فيما ردت به المحكمة على هذا الطلب بل إن فيما قررته من اقتناعها بصحة توقيعات الطاعنة على الإقرارين المدعى بتزويرهما من المضاهاة التى أجراها الخبير والمضاهاة التى أجرتها هى بنفسها ما يسوغ رفض ذلك الطلب فإن النعى بالسببين الثانى والثالث لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة للدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ويتعين لذلك رفض الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثانى .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٨٦)

الطعن رقم ٣٠٧ لسنة ٣٤ القضائية :

مسئولية . " مسئولية تقصيرية " . " مسئولية جهة الإدارة عن المرافق العامة " . حكم . " قصور . ما يعد كذلك " .

مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق بالأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل . مناطها ثبوت امتناع القائمين على شئون الأمن عن القيام بواجباتهم وتقصيرهم فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ . عدم بيان الحكم مظهر تهاون رجال الأمن فى تفريق المتظاهرين ودليله على ذلك عيب فى التسبيب .

لا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ (*) . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوقوع الخطأ فى جانب وزارة الداخلية على أن رجال الأمن التابعين لها قد تهاونوا فى العمل على تفريق المتظاهرين وفى اتخاذ الاحتياطات لتفادى وقوع الاشتباك بينهم دون أن يبين الحكم مظهر هذا التهاون ويورد دليله عليه وبخاصة بعد أن سجل الحكم الإبتدائى — الذى أيده الحكم المطعون فيه — فى تقريراته أن رجال الشرطة قد تدخلوا إثر ثورة الجمهور على حكم لعبة الكرة لتفريق المتظاهرين ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر مجرد حصول الاشتباك بين

(*) راجع نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٦٥ و ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مج المكتب الفنى س ١٦ ص ٦١٤ و ١٠٨٢ على التوالى ونقض ١٠ مارس سنة ١٩٦٦ س ١٧ ص ٥٣٦ .

الجمهور ورجال الشرطة وزيادة الشغب نتيجة حتمية لتهاون رجال الأمن فى أداء أعمال وظيفتهم ، فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على وزارة الداخلية "الطاعنة" الدعوى رقم ١٦٨ سنة ١٩٦١ مدنى كلى بور سعيد طالبا الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ألف جنيه على سبيل التعويض . وقال بيانا لدعواه إن الشغب الذى أحدثه الجمهور فى ملعب بور سعيد يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٦٠ لمناسبة نتيجة مباراة لكرة القدم قد جاوز نطاق الملعب وامتد إلى بعض أنحاء المدينة وأدى ذلك إلى تحطيم المتظاهرين لمحله وسرقة بضائعه وأدواته وذلك على ما هو ثابت فى دعوى إثبات الحالة رقم ٣٧ سنة ١٩٦٠ مستعجل بورسعيد وأنه إذ كان الضرر الذى لحقه قد حدث بسبب تقصير وإهمال رجال الأمن العام فى القيام بواجباتهم وكانت وزارة الداخلية مسئولة عن أعمالهم باعتبارهم تابعين لها فقد أقام عليها الدعوى يطلب إلزامها بتعويض الضرر الذى لحقه والذى قدره بالمبلغ المطالب به . وبتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٦٣ قضت محكمة بور سعيد الإبتدائية بإلزام وزارة الداخلية بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ٣٢٨ ج و ٨٠٠ م على سبيل التعويض فاستأنفت الوزارة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئناف رقم ٥٦ سنة ٤ ق مأمورية بور سعيد طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، كما إستأنفه المطعون ضده بالإستئناف رقم ٤٣ سنة ٤ ق مأمورية بور سعيد طالبا تعديل الحكم المستأنف والقضاء له بكامل طلباته . وبعد أن ضمت تلك المحكمة الإستئنافين قضت بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٦٤ برفض إستئناف الوزارة وفى إستئناف المطعون ضده بتعديل الحكم المستأنف و بإلزام

وزارة الداخلية بأن تؤدى للمستأنف مبلغ ٣٢٨ ج و ٨٠٠ م والمصروفات المناسبة عن الدرجتين مع رسوم دعوى إثبات الحالة وأمانة الخبير فيها — طعنت وزارة الداخلية فى هـذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وبالجلسة المحددة لنظره أمام هذه الدائرة صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما تنعاه الوزارة الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة القانون ، وفى بيان ذلك تقول إنها دفعت الدعوى بانتفاء ركن الخطأ فى جانبها وذكرت للتدليل على ذلك أن رجال الامن فى المدينة قد سارعوا بمجرد وقوع الاشتباك بين جمهور النظارة فى ملعب الكرة إلى تفريقهم وأنهم اتبعوا ذلك باستدعاء القوات الإحتياطية وقوات أخرى من البلاد المجاورة ، واستطاعوا بذلك السيطرة على الموقف والقضاء على الشغب الذى كان قد إمتد إلى المدينة وأن هذا من جانب رجال الأمن هو المسلك الطبيعى للشخص العادى الذى يوجد فى نفس الظروف . ولكن الحكم المطعون فيه قد أطرح هذا الدفاع وأقام قضاءه بمسئولية الوزارة على ماقرره من أن رجال الأمن قد تهاونوا فى إتخاذ الحيطة اللازمة لمنع وقوع الجرائم وأنهم بذلك قد أخطأوا وقصروا فى أداء وظائفهم ، دون أن يبين الحكم وجه هذا الخطأ الذى أسنده إلى الوزارة ، وبذلك يكون معيبا بالقصور ومخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئولية الوزارة الطاعنة على قوله "أنه وقد بدأ الشغب بين فريق اللاعبين فى ملعب الكرة فقد كان من المتعين على رجال الأمن أن يفطنوا لخطورة الموقف ويعملوا على تفريق المتظاهرين وإتخاذ جميع الإحتياطات لتفادى وقوع الاشتباك بينهم فإن تهاونوا فى ذلك وحصل الاشتباك وزاد الهرج والشغب وإتسعت دائرته إلى داخل المدينة بغير أن يتخذ رجال الشرطة الإحتياط اللازم لمنع وقوع الجرائم فإن ذلك بلاشك يكون خطأ منهم وتقصيرا فى اداء وظيفتهم الأساسية يستوجب مساءلتهم عما يحدث نتيجة ذلك من أضرار" . ولما كان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن الوزارة الطاعنة أسست إستئنافها على ماسبق أن دفعت به أمام محكمة الدرجة الأولى من إنتفاء ركن الخطأ فى جانبها وقالت إنه لايمكن

نسبة أى إهمال إليها فى المسلك الذى سلكته وذلك لمـا هو ثابت من أن قوات الشرطة المخصصة لحراسة الملعب قد سارعت إلى تفريق الجمهور واستدعت على الفور قوات إحتياطية من فرق الأمن وتمكنت تلك القوات جميعها من السيطرة على الجماهير الثائرة والقضاء على حالة الشغب التى أحدثتها — لمـا كان ذلك وكان يبين مما تقدم ذكره من أسباب الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بوقوع الخطأ من جانب الوزارة الطاعنة على أن رجال الأمن التابعين لهـا قد تهاونوا فى العمل على تفريق المتظاهرين وفى إتخاذ الإحتياطات لتفادى وقوع الاشتباك بينهم دون أن يبين الحكم مظهر هذا التهاون ويورد دليله عليه وبخاصة بعد أن سجل الحكم الإبتدائى — الذى أيده الحكم المطعون فيه — فى تقريراته أن رجال الشرطة قد تدخلوا إثر ثورة الجمهور على الحكم لتفريق المتظاهرين . لمـا كان ذلك وكان ماذكره الحكم من حصول الاشتباك وزيادة الهرج والشغب وإتساع دائرته إلى داخل المدينة لا يدل بذاته على حصول التهاون من رجال الشرطة فى أداء واجباتهم إذ لا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الاضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم أو قصروا فى أدائها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ . وإذ كان الحكم المطعون فيه على ماسلف القول قد خلا من التدليل على حصول هذا الإمتناع أو التقصير من جانب رجال الأمن واعتبر مجرد حصول الاشتباك بين رجال الجمهور ورجال الشرطة وزيادة الهرج والشغب وإتساع دائرته نتيجة حتمية لتهاون رجال الأمن فى أداء أعمال وظيفتهم كما لم يواجه دفاع الوزارة الطاعنة الذى سجله فى أسبابه بما يقتضيه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، والسيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدق البشبيشى .

(٨٧)

الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ القضائية :

(أ) دعوى "نطاق الدعوى" . حكم .

تمسك المدعى عليه — أمام محكمة الموضوع — فى دعوى تثبيت ملكية بالتقادم المكسب الطويل المدة . رفض الدعوى على أساس ثبوت صحة هذا الدفاع . عدم خروج المحكمة عن نطاق الدعوى .

(ب) تقادم " تقادم مكسب " . وقف . "تملكه بالتقادم" . أشخاص اعتبارية .

للوقف — وهو شخص اعتبارى — أن ينتفع بأحكام التقادم المكسب الواردة فى القانون المدنى . هذا التقادم قرينة على ثبوت الملك لصاحب اليد . التحدى بأن العين لا تعتبر موقوفة إلا بصدور اشهاد شرعى بوقفها . محله عند النزاع فى وقف العين المدعى بها وإنكار الوقف من جانب واضع اليد عليها .

(ج) تقادم . "تقادم مكسب" . ملكية . "ملكية شائعة" . حيازة . شيوع .

للشريك فى العقار الشائع أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد الشركاء المشتاعين متى قامت حيازته على معارضة المالك لها بوضوح ودون مظنة التسامح واستمرارها دون انقطاع مدة خمس عشرة سنة .

١ — إذا كان مفاد دفاع المدعى عليهم فى دعوى تثبيت ملكية أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتملكهم الأرض محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة

فإن محكمة الموضوع إذ حققت وضع اليد وقضت برفض الدعوى بعد أن ثبت لها صحة هذا الدفاع لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أو قضت فيها على أساس دفاع لم يبده المدعى عليه .

٢ — جرى قضاء محكمة النقض بأن الوقف بحكم كونه شخصا اعتباريا له أن ينتفع بأحكام القانون المدنى فى خصوص التقادم المكسب للتملك إذ ليس فى القانون ما يحرمه من ذلك ولأن التقادم المكسب هو فى حكم القانون قرينة قانونية قاطعة على ثبوت الملك لصاحب اليد كائنا من كان ، والقول بأن العين لا تعتبر موقوفة إلا إذا صدر بوقفها إشهاد شرعى ، لا محل للتحدى به إلا عند قيام النزاع فى وقف العين المدعى بها و إنكار الوقف من جانب واضع اليد عليها .

٣ — ليس فى القانون ما يمنع الشريك فى العقار الشائع من أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد شركائه المشتاعين إذا استطاع أن يحوز هذه الحصة حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمس عشرة سنة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٢٦٥ سنة ١٩٥٦ كلى كفر الشيخ على المطعون ضدهم بصحيفة معلنة فى ٣ و ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٦ طلبوا فيها الحكم بثبوت ملكيتهم إلى قطعة الأرض البالغ مساحتها ٧٠٠ م٢ شيوعا فى ٩٥٥ر٩١ م٢ الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة . وقال الطاعنون فى بيان دعواهم إنهم يملكون هذه القطعة الكائنة ببندر فوه بطريق الميراث عن صلوحة مصطفى الغنية واسماعيل اسماعيل الغنية بموجب حجة شرعية وأن المطعون ضدهم

ينازعونهم بغير حق فى ملكية هذه الأرض مما حدا بهم إلى رفع الدعوى بطلباتهم السالف بيانها وقد أجاب من حضر من المطعون ضدهم أمام محكمة أول درجة على الدعوى بأن العين محل النزاع مملوكة لهم ولباقى المطعون ضدهم بموجب حجة وقف شرعية صادرة من مورثتهم المرحومة استيتة الخطيب وأنهم يضعون اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وبتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٦١ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لتطبيق مستندات الطرفين على الأرض محل النزاع وتحقيق وضع اليد عليها وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٢/١٢/١٩ برفض الدعوى فاستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا وقيد استئنافهم برقم ٥٦ سنة ١٣ ق وبتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٦٤ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنون فى قضائها بطريق النقض بتقرير تاريخه ١٨ مايو سنة ١٩٦٤ وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل أولها فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله من وجهين (الأول) أن الحكم الإبتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قرر فى هذه الأسباب أن الملكية تزول بعدم الاستعمال مع أن الملكية حق دائم فلا يفقد المالك ملكه مهما طالت مدة عدم استعماله له اللهم إلا إذا وضع الغير يده على هذا الملك وكسب ملكيته بمضى المدة وبشرط توافر الشروط اللازمة لذلك (والوجه الثانى) أن الحكم المطعون فيه اعتبر الجزء الذى دخل فى توسعة الشوارع المحيطة من ملك الطاعنين وحدهم مع أنه وقد ثبت أن هذا الجزء قد نزع من الأرض المشتركة بينهم وبين وقف المرحومة استيتة على الخطيب فإنه كان يجب توزيع صافى المساحة الباقية بين الشركاء المشتاعين كل بنسبة نصيبه الأصلى فى الأرض . ولما كان الثابت من تقرير الخبير أن ما يملكه هذا الوقف بحسب الثابت فى كتابه هو حصة قدرها خمسة قراريط شائعة أى $\frac{5}{24}$ من عموم الأرض التى يملكها الفريقان فإن الجزء الذى ضاع منها فى توسعة الشوارع كان يجب خصمه من مجموع المسطح الأصلى للأرض لا من نصيب الطاعنين وحدهم .

وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول غير صحيح ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائى أن ما قرره فى صدد ما يثيره الطاعنون فى هذا الوجه هو قوله

" إن ناظر الوقف يضع يده منذ أكثر من ستين سنة و يؤجر هذه الأرض للغير هذا فضلا عن أن مساحة الأرض ضاقت وتغيرت معالمها فمن يضع يده إنما يحفظ لنفسه ملكية ومن تخلى عن وضع اليد حتى استولى الغير عليها فلا يلومن إلا نفسه إذا ضاعت ملكيته هذا فضلا عن أنه لم يثبت وضع يد المدعين (الطاعنين) على الأرض ولا مورثهم من قبلهم" وهذا الذى قرره الحكم لا يفيد أنه اعتبر ملكية الطاعنين لنصيبهم فى الأرض قد ضاعت بعدم استعمالهم لها وإنما باستيلاء الغير عليها — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين على أن الوقف الذى آلت أعيانه إلى المطعون ضدهم قد كسب ملكية نصيب الطاعنين فى الأرض المشتركة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فإن النعى بهـذا الوجه يكون التفاتا عن الواقع الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه . والنعى بالوجه الثانى مردود بأنه ما دام الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الوقف تملك بالتقادم الطويل ما تبقى من نصيب الطاعنين فى الأرض المشتركة فإنه لا يكون للطاعنين بعد ذلك شىء من صافى المساحة الباقية لأنهم قد فقدوا ملكيتهم لنصيبهم فى هذه المساحة باكتساب الوقف هذه الملكية بوضع اليد المدة الطويلة .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن دفاع المطعون ضدهم الذين حضروا أمام المحكمة الإبتدائية انحصر فى أن ملكية العين محل النزاع قد آلت إليهم بموجب حجة الوقف الصادرة من المرحومة استيتة الخطيب فى ١٠ شوال سنة ١٣٦٩ هـ و إذ كان قد ثبت من تطبيق هذه الحجة على الطبيعة أنها لا تملك المطعون ضدهم سوى حصة شائعة قدرها خمسة قراريط فإنه كان يجب الفصل فى الدعوى على هذا الأساس الذى تمسكوا به وعدم الخروج عليه أما قول الحكم بأن الوقف قد تملك نصيب الطاعنين بالتقادم فإنه غير صحيح فى القانون لأن العقار لا يتحول من ملك إلى وقف بمضى المدة إذ أن صفة الوقف لا تترتب على العين إلا باشهاد شرعى من المالك ومن ثم فجهة الوقف لا تستطيع تملك الأعيان الحرة بوضع اليد مهما طالت مدته .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود بأن الحكم المطعون فيه قرر وهو بصدد سرد الوقائع أن المطعون ضدهم أجابوا على دعوى الطاعنين بأن العين محل

النزاع مملوكة لهم بموجب حجة وقف شرعية صادرة من مورثتهم المرحومة استيته الخطيب وأنهم يضعون اليد عليها وقدموا للتدليل على وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية صور أحكام وعقود إيجار — ومفاد ذلك أن المطعون ضدهم قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتملكهم الأرض محل النزاع بما فى ذلك نصيب الطاعنين فيها بالتقادم المكسب الطويل المدة ومن ثم فإن محكمة الموضوع إذ حققت وضع اليد وقضت برفض دعوى الطاعنين ، بعد أن ثبت لها أن وقف المرحومة استيته الخطيب قد كسب نصيب الطاعنين فى الأرض المشتركة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فإن تلك المحكمة لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أو قضت فيها على أساس دفاع لم يبده المطعون ضدهم — والنعى فى شقه الثانى مردود بأن قضاء هذه المحكمة جرى بأن الوقف بحكم كونه شخصا اعتباريا له أن ينتفع بأحكام القانون المدنى فى خصوص التقادم المكسب للملك إذ ليس فى القانون ما يحرمه من ذلك ولأن التقادم المكسب هو فى حكم القانون قرينة قانونية قاطعة على ثبوت الملك لصاحب اليد كائنا من كان ، أما القول بأن العين لا يصح اعتبارها موقوفة إلا إذا صدر بوقفها إشهاد شرعى فلا محل للتحدى به إلا عند قيام النزاع فى وقف العين المدعى بها و إنكار الوقف من جانب واضع اليد عليها .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون فيما إنتهى إليه من أن وقف المرحومة استيته الخطيب قد اكتسب ملكية نصيب الطاعنين فى الأرض المشتركة بالتقادم ذلك أن وضع يد الشريك فى الشيوع على المال المشترك يعتبر على سبيل الإنابة ولا يمكن أن يترتب عليه اكتساب الملكية بالتقادم لما يشوبه من الغموض والإبهام ، ولما كان الثابت من محاضر أعمال الخبير أن العين محل النزاع كانت لغاية شهر مارس سنة ١٩٥٦ أرضا فضاء وأن أول بناء أقيم عليها أقامه صادق عطية فى سنة ١٩٥٦ وقد حكم عليه جنائيا فى قضية الجنحة رقم ١٧٢١ جنح فوة بإزالة هذا البناء وكانت عقود الإيجار والتحكير التى قدمها المطعون ضدهم لإثبات وضع يدهم لا تشمل كامل العقار كما أن مورث الطاعنين كان يشارك المطعون ضدهم فى وضع اليد وذلك بتأجير نصيبه فى الأرض إلى المرحوم متولى رجب خلال الفترة من سنة ١٩١٣ إلى

سنة ١٩٣٥ وقدم الطاعنون عقد الإيجار هذا للخبير ولم يطعن المطعون ضدهم فيه بالتزوير فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يناقش هذا المستند ولم يذكر سبب إطراحه له يكون مشوبا بالقصور علاوة على مخالفته للقانون على النحو السالف بيانه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود بأنه ليس فى القانون ما يمنع الشريك فى العقار الشائع من أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد شركائه المشتاعين إذا استطاع أن يحوز هذه الحصة حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمس عشرة سنة — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والحكم الإبتدائى الذى أحال إلى أسبابه قد أثبتا فى تقريراتهما أن وقف المرحومة استيتيه الخطيب قد وضع يده على جميع أرض النزاع لمدة تزيد على ستين عاما وأنه ظهر خلال هذه المدة بمظهر المالك للأرض كلها بإقامته بناء عليها واستغلال هذه الأرض لحساب المستحقين (المطعون ضدهم) وحدهم وذلك بطريق تأجيرها للغير دون أن يظهر أى أثر للطاعنين خلال هذه الحقبة الطويلة من الزمن وأن وضع يد الوقف قد خلا من الغموض واستدل الحكمان على ذلك بما ورد فى تقرير الخبير فإن الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد أثبت توافر شروط الحيازة المؤدية لكسب الوقف الملكية بالتقادم الطويل وما دام الحكم قد أقام قضاءه على أسباب كافية لحمله فإنه لا عليه بعد ذلك إذا هو لم يناقش عقد الإيجار الذى قدمه الطاعنون إذ فيما أورده الحكم من أسباب ما يفيد أنه لم ير فى هذا المستند ما يغير رأى المحكمة فى الدعوى سيما وأن هذا العقد حسبما يقرر الطاعنون لا يتناول إلا الفترة من سنة ١٩١٣ إلى سنة ١٩٣٥ والمدة بين هذه السنة الأخيرة وبين تاريخ رفع الدعوى فى أكتوبر سنة ١٩٥٦ تزيد على الخمس عشرة سنة اللازمة لكسب الملكية بالتقادم الطويل .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه شابه قصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن محكمة الاستئناف لم ترد على أسباب الإستئناف إلا بما أضافته إلى أسباب الحكم الإبتدائى من قولها بأن الثابت من تقرير الخبير وملحقه أن ناظر الوقف الخاص بالمستأنف عليهم (المطعون ضدهم) هو الذى وضع

اليد على أرض النزاع وأقام عليها جراجا يشغله بالتأجير ويوزع غلته على المستحقين وقد ظل وضع يده بهذه الصفة لمدة تزيد على ستين عاما وفى هذا مايفصح عن أن الوقف قد ظهر بمظهر المالك على جميع أرض النزاع خلال هذه الحقبة الطويلة من الزمن ويرى الطاعنون أن هذا الذى أضافه الحكم المطعون فيه لايحمل الرد على دفاعهم لأن إقامة الجراج حصلت فى مايو سنة١٩٥٦ وقد رفعوا الدعوى فى أكتوبر من السنة المذكورة وليس فيما ذكره الحكم المطعون فيه الرد على ما تمسكوا به من أن وضع يد ناظر الوقف لم يكن مستوفيا لشرائطه القانونية لعدم توافر أركانه وأن المستندات المقدمة من المطعون ضدهم ليس فيها حدود أو أطوال ثابتة تشمل العين جميعها وأنها لا تقطع بأن وضع اليد كان بنية التملك — وكان يجب على محكمة الاستئناف إذا لم تر إجراء التحقيق بنفسها أن تتحدث عن توافر أركان وضع اليد ولا تكتفى فى ذلك بالاحالة إلى تقرير الخبير وملحقه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سلف الرد به على السبب السابق من أن ما قرره الحكم المطعون فيه والحكم الإبتدائى الذى أحال إلى أسبابه من أن ناظر الوقف وضع يده على أرض النزاع جميعها لمدة تزيد على ستين عاما ظهر فى خلالها بمظهر المالك لها كلها بدليل إقامته بناء عليها أجره للغير واستغلاله الأرض لمصلحة المستحقين وحدهم بطريق تأجيرها للغير على ما هو ثابت من تقرير الخبير الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه وأن وضع يد الوقف قد خلا من الغموض وأنه طوال هذه المدة لم يظهر أى أثر للمطعون ضدهم، هذا الذى قرره الحكمان الإبتدائى والمطعون فيه وما ورد فى تقرير الخبير الذى أحالا إليه فيه التدليل الكافى على توافر نية التملك والهدوء والظهور والوضوح فى وضع يد الوقف — وهى إلى جانب المدة المتصلة، الشروط اللازمة فى الحيازة المؤدية للتملك بالتقادم — لما كان ذلك وكان مايقرره الطاعنون من أن الجراج أقيم فى سنة ١٩٥٦ — بفرض صحته — لايقدح فى سلامة النتيجة التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيه لأن الحكم الإبتدائى الذى أحال إلى أسبابه قد دلل على وضع يد الوقف بنية التملك بأن ناظره

كان يؤجر الأرض محل النزاع للغير من قبل إقامة الحراج عليها وذلك على ما ثبت من تقرير الخبير وعقود الإيجار وصور الأحكام المقدمة له من المطعون ضدهم — وهو ما يكفى للتدليل على ماقرره الحكم المطعون فيه من أن الوقف ظهر بمظهر المالك بغير لبس ولا غموض — لما كان ما تقدم وكان ما يثيره الطاعنون فى شأن المستندات التى أخذت بها محكمة الموضوع بعد أن أطمأنت إليها لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار / محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبوزيد ، ومحمد صدق البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد

(٨٨)

الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٤ القضائية

(أ) شركات " أركان الشركة " . نقض . " مسائل الواقع " . محكمة الموضوع .

مناط قيام الشركة وجود نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة ومساهمة كل شريك فى الربح والخسارة معا . تعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام حكمه على أسباب سائغة .

(ب) شركات " أركان الشركة " .

محل إعمال المادة ٥١٤ مدنى هو عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة . إنتفاء هذه النية باتجاه نية الشريك إلى عدم المساهمة فى تحمل مخاطر الشركة وإلى المشاركة فى الربح فقط . عدم انطباق حكم هذه المادة .

(ج) شركات " شركات المحاصة " .

استتار شركات المحاصة . معناه : عدم وجودها بالنسبة للغير . ليس لها شخصية إعتبارية مستقلة عن شخصية الشركاء . تصرف أحد الشركاء . مسئوليته وحده قبل من تعاقد معه . للشركاء مناقشة مدير المحاصة وتكليفه بتقديم حساب عن أعمال إدارته .

١ — يشترط لقيام الشركة أن توجد لدى الشركاء نية المشاركة فى نشاط ذى تبعه [1] وأن يساهم كل شريك فى هذه التبعة بمعنى أن يشارك فى الربح

---

(١) راجع نقض ١٩٦٧/٦/٢٢ مج المكتب الفنى س ١٨ ص ١٣٣١ .

والخسارة معا . وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولامعقب عليه في ذلك متى أقام رأيه على أسباب تسوغه .

٢ — محل إعمال المادة ٥١٤ من القانون المدني التي تقضي بأنه إذا إقتصر عقد الشركة على تعيين نصيب الشركاء في الربح كان هذا النصيب هو المعتبر في الخسارة عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة أما إذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك إلى عدم المساهمة في تحمل مخاطر الشركة وإلى المشاركة في الربح دون الخسارة فإنه لا محل لإعمال حكم تلك المادة .

٣ — المقصود باستتار شركات المحاصة هو أنه لاوجود لها بالنسبة إلى الغير وليس لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء المكونين لها فإذا عقد أحد الشركاء المحاصين عقدا مع الغير كان — وحده — المسئول عنه قبل هذا الغير دون سائر الشركاء . ولايعني استتار هذا النوع من الشركات أن يكون هؤلاء الشركاء بمعزل عن العملية أو العمليات التي تكونت الشركة للقيام بها بل إن لهم مناقشة مدير المحاصة فيما يجريه من أعمال لإدارة الشركة وتكليفه بتقديم حساب لهم عن هذه الإدارة[1] .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون ضده اقام الدعوى رقم ٢٢٦٦ سنة ١٩٦٣ تجارى كلى القاهرة على الطاعن طالبا الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ٦٠٠ جنيه وقال شرحا لدعواه إن الطاعن اقترض منه هذا المبلغ بمقتضى إيصال مؤرخ ١٩٦٠/١/٢ لاستغلاله في

(١) راجع نقض ١٩٦٥/١١/٢ مج المكتب الفنى س ١٦ ص ٩٤٧ .

عملية توريد برتقال إلى هيئة تنمية الحاصلات والصادرات تنتهى فى يناير سنة ١٩٦٠ وتعهد بأن يرد له المبلغ المذكور فى آخر الشهر المذكور ولكنه لم يفعل فرفع هذه الدعوى عليه بطلب هذا الدين واستند إلى إيصال مؤرخ ٢ يناير سنة ١٩٦٠ موقع عليه بإمضاء الطاعن ويفيد أنه تسلم من المطعون ضده مبلغ ٦٠٠ جنيه بغرض التجارة فى عملية برتقال متعاقدين عليها مع هيئة تنمية الحاصلات والصادرات وتنتهى خلال شهر يناير وتعهد الطاعن برد هذا المبلغ للطعون ضده بمجرد الانتهاء من العملية بعد اشراك هذا المبلغ فيها على أن يكون للمطعون ضده الحق فى نصيبه فى أرباح هذه العملية . وقد دفع الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الاوان تأسيسا على أن الإيصال المذكور يتضمن عقد شركة لم تصف بعد وأن هذه الشركة قد حققت خسارة يجب أن يتحمل المطعون ضده نصيبه فيها واضاف أنه أوفى للمطعون ضده بمبلغ ٢٢٠ جنيها وقد قبل الاخير خصم هذا المبلغ من المبلغ المطالب به وأصر على أن الطاعن أخذ منه هذا المبلغ على سبيل القرض لا على أنه حصة فى شركة بينهما وفى ١٥ يونيه سنة ١٩٦٣ قضت المحكمة بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٣٨٠ جنيها تأسيسا على أن الأول قد تعهد برد المبلغ للمطعون ضده عند انتهاء عملية التوريد المشار إليها فى الإيصال وقد انتهت هذه العملية فحق عليه رده فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٤٠ سنة ٨٠ ق طالبا إلغاء ذلك الحكم وأسس استئنافه على إن محكمة الدرجة الأولى لم تنف حصول المشاركة ومع ذلك قضت برد المبلغ كاملا قبل أن تفحص حسابات الشركة وتحقق من نتيجة أعمالها وفى ١٤ أبريل سنة ١٩٦٤ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف تأسيسا على أن المبلغ المشار إليه فى الايصال حقيقته قرض لانتفاء نية المشاركة وبتقرير تاريخه ٢٧ مايو سنة ١٩٦٤ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وبالجلسة المحددة لنظره تمسكت بهذا الرأى .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصلهما ان الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه الفساد فى الاستدلال حين كيف العقد الذى انطوى عليه إيصال ٢ يناير سنة ١٩٦٠ بأنه قرض مع إن التكييف الصحيح له هو انه شركة محاصة وسمات هذه الشركة واضحة فيما تضمنه الايصال المذكور من اتفاق المطعون ضده والطاعن

على أن يسهم الأول بحصة من المال فى تنفيذ عقد توريد برتقال معقود بين الثانى وبين إحدى الهيئات المصدرة وعلى أن يقتسم الاثنان ما قد ينشأ عن هذه العملية من أرباح ولا يخل بهذا التكييف عدم الإشارة للخسائر فى الإيصال لأنه وفقا للمادة ٥١٤ من القانون المدنى إذا اقتصر عقد الشركة على تعيين نصيب الشركاء فى الربح كان هذا النصيب هو المعتبر فى الخسارة - كما لا يخل به عدم تدخل المطعون ضده فى عملية التوريد أو رقابتها لأن من خصائص شركة المحاصة أن تكون مستورة فلا يظهر فى تنفيذ العقد إلا الشريك الذى عقده مع الغير . ولما كان الحكم المطعون فيه قد استدل على انتفاء الشركة بعدم النص فى الايصال على الخسارة وعلى حق المطعون ضده فى التدخل فى عملية التوريد أو رقابتها فإنه يكون قد شابه فساد فى الاستدلال علاوة على مخالفته للقانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار الإيصال المؤرخ ٢ يناير سنة ١٩٦٠ منطويا على عقد قرض وليس شركة على قوله " وحيث أن هذه المحكمة لاترى فى الايصال موضوع الدعوى معنى الشركة أو المشاركة وليس فى ألفاظه أو معانيه ما يدل أو ما يؤخذ منه نية الشركة فقد تسلم المستأنف (الطاعن) المبلغ من المستأنف عليه (المطعون ضده) بغرض التجارة فى عملية برتقال تعاقد عنها المستأنف وتنتهى خلال شهر يناير الذى تحرر الإيصال فى اليوم الثانى منه وتعهد المستأنف برد المبلغ بمجرد الانتهاء من العملية نظير نصيب فى الأرباح فليس للمستأنف عليه حق التدخل فى شئون هذه العملية أو حق الرقابة كما أنه نص فقط فى الإيصال على أن يكون للمستأنف عليه نصيب فى الربح دون أية إشارة للخسارة ، ومن ثم ترى المحكمة أن هذا الإيصال عبارة عن عقد قرض مع الاشتراك فى الأرباح وأن المستأنف عليه قد قدم مالا للمستأنف على أن يشترك معه فى الربح دون الخسارة ومن ثم يعتبر مقرضا أقرض المستأنف بفائدة تتفاوت بتفاوت الأرباح فيجب أن تسرى على ذلك أحكام القرض دون أحكام الشركة وأن لا تزيد الفوائد فى أية حال على الحد الأقصى المسموح به قانونا " وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يفيد أن محكمة الاستئناف قد استخلصت من عبارات إيصال ٢ يناير سنة ١٩٦٠ عدم توافر نية المشاركة بين الطاعن والمطعون ضده - لما كان ذلك وكان يشترط لقيام الشركة أن توجد لدى الشركاء نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة وأن يساهم كل شريك فى هذه

التبعة بمعنى أن يشارك فى الربح والخسارة معا وكان تعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى أقام رأيه على أسباب تسوغه — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى نفى نية المشاركة لدى الطرفين وفيما رتبه على ذلك من اعتبار إيصال ٢ يناير سنة ١٩٦٠ منطويا على عقد قرض وليس شركة على ما تضمنه ذلك الإيصال من اشتراط المطعون ضده الحصول على مبلغه كاملا عند انتهاء عملية توريد البرتقال التى دفع هذا المبلغ لاستثماره فيها واشتراطه المشاركة فى الربح دون الخسارة وعلى أنه ليس للمطعون ضده حق التدخل فى شئون هذه العملية أو رقابتها وكان هذا الذى استند إليه الحكم المطعون فيه من شأنه أن ينفى قيام نية المشاركة بين الطرفين ويؤدى إلى تكييف العقد بأنه قرض ولا يقدح فى صحة هذا التكييف استناد الطاعن إلى ما تقرره المادة ٥١٤ من القانون المدنى من أنه إذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء فى الربح كان هذا النصيب هو المعتبر فى الخسارة أيضا ذلك بأن محل إعمال هذا النص هو عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة ، أما إذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك إلى عدم المساهمة فى تحمل مخاطر نشاط الشركة وإلى المشاركة فى الربح دون الخسارة فإنه لا محل فى هذه الحالة لإعمال حكم تلك المادة . كما أنه لا حجة فيما يقوله الطاعن من أن عدم تدخل المطعون ضده فى عملية التوريد أو رقابتها من مقتضيات استتار شركة المحاصة ذلك لأن المقصود باستتار شركات المحاصة هو أنه لا وجود لها بالنسبة إلى الغير وليست لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء المكونين لها فإذا عقد أحد الشركاء المحاصين عقدا مع الغير كان وحده المسئول عنه قبل هذا الغير دون سائر الشركاء — ولا يعنى استتار هذا النوع من الشركات أن يكون هؤلاء الشركاء بمعزل عن العملية أو العمليات التى تكونت الشركة للقيام بها بل إن لهم مناقشة مدير المحاصة فيما يجريه من أعمال لإدارة الشركة وتكليفه بتقديم حساب لهم عن هذه الإدارة ومن ثم فلا عيب فى استدلال الحكم المطعون فيه على انتفاء نية المشاركة بحرمان المطعون ضده من حق التدخل فى شئون عملية التوريد ورقابة تصرفات الطاعن بشأن تنفيذها .

وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار الدكتور عبدالسلام بليع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وإبراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٨٩)

الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) نقض . " إعلان الطعن " . " ميعاده " . بطلان . قانون .

مقتضى نص المادة ٢/٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والمادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات وجوب إعلان الطعن خلال خمسة عشر يوما تبـــدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . منح القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ للطاعن ميعادا جديدا لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصح منها . هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان الطعن هو خمسة عشر يوما تبـدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الأخير . عدم إعلان الطعن فى الميعادين المذكورين . جزاؤه . بطلان الطعن وفقا للمادة ٤٣١ مرافعات .

(ب) تسجيل . "صحيفة دعوى صحة التعاقد" . "أثره" . "تسجيل المتصرف إليه بعد ذلك لعقده" . "أثره" .

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقـار — ولا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق .

١ — لما كانت المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذى عمل به من تاريخ نشره فى ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون . وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر

لخص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه . وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وإذ خلت أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن باعلان المطعون عليه خلال هذا الميعاد أو خلال الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لإستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة وهذا الميعاد بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت على المحكمة هو طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الأخير . لما كان ذلك فإنه يتعين — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات السالف الإشارة إليه والقضاء ببطلان الطعن[1] .

٢ — إن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى إذ بين فى المادة الخامسة عشرة منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد على الحقوق العينية العقارية ونص المادة السابعة عشرة على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها فقد أفاد بذلك — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة

(١) راجع نقض ١٩٦٧/١٠/٢٦ — الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٢ ق مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ١٥٥٧ .

حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق حتى إذا صدر الحكم وأشر به وفق القانون يكون حقه حجة على المتصرف إليه(١) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٦٤ لسنة ١٩٥٣ كلى قنا ضد المطعون عليه الأخير وطلب الحكم بصحة العقد المؤرخ ١٩٥٣/١/٣١ الصادر من هذا المطعون عليه ببيعه له الفدان المبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مقابل ثمن قدره ٥٠٠ ج إستنادا إلى عقد البيع المشار إليه و إقرار البائع فيه بقبض الثمن وأثناء نظر الدعوى تدخل باقى المطعون عليهم خصوما فيها طالبين رفضها تأسيسا على أن البائع غير مالك وأنه كان قد تصرف فى نصيبه الذى آل إليه بالميراث عن مورثهم المرحوم عثمان محمد إسماعيل والمحكمة قضت فى ١٩٥٤/٥/٣ بقبول التدخل وندب خبير لتحقيق ما إذا كان المطعون عليه الأخير قد باع للطاعن ما يملكه فى حدود نصيبه بالإرث أو أنه جاوز هذا النصيب . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٦٠/١٢/٢٥ بصحة العقد . استأنف المطعون عليهم عدا الأخير هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٤ لسنة ٤٦ ق أسيوط والمحكمة قضت فى ١٩٦٣/٢/١٩ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين دفعت فى الأخيرة منهما بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليها الخامسة لعدم إعلانها وأبدت الرأى بنقض الحكم بالنسبة للباقين .

---

(١) راجع نقض ١٩٦٦/٣/٢٤ — الطعن رقم ١٩٠ سنة ٣٢ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ٧٢٣ .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ذلك أن الطعن حصل التقرير به فى ١٩٦٣/٤/١٣ وقد أدركه قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الإجراءات التى كان معمولا بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم فى الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن وإلا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يوليه سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وإذ خلت أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بإعلان المطعون عليها الخامسة خلال هذا الميعاد أو خلال الميعاد الذى منحه له القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ لإستكمال ما لم يتم من الإجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة . وهذا الميعاد بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة بجلسة ١٩٦٨/٢/٦ هو - طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ - خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشر القانون الأخير . لما كان ذلك فانه يتعين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات السالف الإشارة إليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الخامسة .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقى المطعون عليهم إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ويقول فى بيان ذلك إن الحكم أقام قضاءه برفض دعواه بصحة العقد الصادر له من المطعون عليه الأخير بتاريخ ١٩٥٣/١٠/٣١ تأسيسا

على أن المطعون عليه المذكور باع له ما لا يملك وأن تصرفاته السابقة على هذا العقد إستغرقت فى مجموعها نصيبه بالميراث فى أطيان تركة المرحوم عثمان محمد إسماعيل وأن عقد البيع الصادر منه إلى أحمد عبد الله هارون بتاريخ ١٩٤٥/٧/١٧ إقترن بوضع اليد وقد مضت عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية، هذا فى حين أن المطعون عليه الأخير كان يتملك بالميراث ١٠ ف و ٢ ط فى أعيان التركة وأن تصرفاته للغير فى هذه الأطيان لم تكن قد سجلت قبل تسجيل صحيفة الدعوى الحالية بالشهر العقارى فى الأقصر بتاريخ ١٩٥٣/١٠/١ وأن تصرفه بموجب عقد البيع الصادر منه إلى أحمد عبد الله هارون بتاريخ ١٩٤٥/٧/١٧ لم يسجل كما لم يسجل هذا المشترى حكم صحة التعاقد الصادر له عن هذا البيع فى الدعوى رقم ٥١٠ سنة ١٩٤٦ نجع حمادى . وعلى الرغم من أن هذه التصرفات لا تنقل ملكية الأطيان المتصرف فيها إلا بالتسجيل وأنه يترتب على تسجيل الطاعن صحيفة الدعوى أن حقه الذى يقرره الحكم يعتبر عند التأشير بهذا الحكم حجة من تاريخ تسجيل الصحيفة فإن الحكم المطعون فيه إعتبر أن ملكية هذه الأطيان قد إنتقلت من المطعون عليه الأخير إلى المشترين بالتصرفات التى لم تسجل فلم تعد له ملكية ينقلها إلى الطاعن، هذا وقد اكتفى الحكم بمجرد القول بأن مضى المدة الطويلة على وضع اليد مكسب للملكية دون بيان أركان وضع اليد وشروطه و إذ رتب الحكم على ما تقدم قضاءه برفض دعوى الطاعن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى إذ بين فى المادة الخامسة عشرة منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد على الحقوق العينية العقارية ونص بالمادة السابعة عشرة على أنه "يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية إبتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها" فقد أفاد بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم

المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق حتى إذا صدر الحكم وأشر به وفق القانون يكون حقه حجة على المتصرف إليه ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن سجل صحيفة دعواه بتاريخ ١٩٥٣/١٠/١ وأن تصرفات المطعون عليه الأخير لغير الطاعن فى الأطيان التى آلت إليه ، بالميراث لم تسجل قبل هذا التاريخ فإن البيع الصادر من المطعون عليه الأخير إلى الطاعن يكون قد ورد على أطيان مملوكة للبائع ويكون حق الطاعن حجة على المتصرف إليهم من يوم تسجيل صحيفة دعواه بصدور الحكم له بصحة التعاقد والتأشير به وفقا للقانون وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه تصرفات المطعون عليه الأخير ببيع أطيان لغير الطاعن تصرفات ناقلة للملكية رغم أنها لم تكن مسجلة قبل تسجيل الطاعن صحيفة دعواه فإنه يكون قد جانب صحيح القانون . لما كان ذلك وكان الحكم قد قرر من جهة أخرى أن البيع الصادر من المطعون عليه الأخير إلى أحمد عبد الله هارون بتاريخ ١٩٤٥/٧/١٧ قد تم تنفيذه بوضع اليد وأن الدعوى الحالية لم ترفع فى مواجهة المشترى الذى مضى على وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية وإذ خلا الحكم من بيان أركان وضع اليد والعناصر الواقعية لإثبات توافر هذه الأركان كما خلا مما يدل على أن واضع اليد هو الذى تمسك بالتقادم وكان الحكم قد رتب على مضى مدة التقادم من تاريخ التصرف الصادر من المطعون عليه الأخير إلى أحمد عبد الله هارون وعلى تصرفاته الأخرى اللاحقة لتسجيل الطاعن صحيفة دعواه إعتبار المطعون عليه الأخير قد تجرد من الملكية التى آلت إليه بالميراث فى أطيان التركة وأن بيعه للطاعن صادر من غير مالك وأقام على هذا الإعتبار قضاءه برفض الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وإنطوى على قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار بطرس زغلول ، وعضوية السادة المستشارين : أحمد حسن هيكل ، وأمين فتح الله ، وابراهيم علام ، وعثمان زكريا .

(٩٠)

الطعن رقم ٣٥٦ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) إثبات . "إجراءات الإثبات" . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . حقها فى رفض طلب تعيين خبير مرجح أو مناقشة الخبير متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(ب) إثبات . "طرق الإثبات" . "الإثبات بالكتابة" . "أوراق رسمية" . تزوير .

المحكمة غير ملزمة بأن تقبل للمضاهاة كل ورقة رسمية لم يثبت تزويرها متى وجدت فى بعض الأوراق الصالحة للمضاهاة ما يكفى لإجرائها .

(ج) إثبات . "طرق الإثبات" . "الإثبات بالكتابة" . "أوراق عرفية" . "أوراق مضاهاة" . تزوير .

الأوراق العرفية . مناط قبولها للمضاهاة أن يحصل اتفاق الخصوم عليها .

١ — محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب تعيين خبير مرجح متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى انتهت إليه . وكان طلب الخصوم مناقشة الخبراء ليس حقا تتحتم على المحكمة إجابته بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الإجراء منتجا أو غير منتج[1] .

---

(١) راجع نقض ١١/٥/١٩٦٧ — الطعن ٣٣ لسنة ٣٣ ق — مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٩٠٦ .

٢ — المحكمة غير ملزمة بأن تقبل للمضاهاة كل ورقة رسمية لم يثبت تزويرها، ولها إذا وجدت فى بعض الأوراق الصالحة للمضاهاة ما يكفى لإجرائها أن تقصرها عليها وأن تستبعد الأوراق الأخرى .

٣ — من مؤدى نص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أن الأوراق العرفية لا تقبل للمضاهاة إلا إذا حصل إتفاق الخصوم عليها . وإذ لم يقبل مورث المطعون عليهم الخطابات المقدمة من الطاعنتين للمضاهاة عليها فلا على المحكمة وقد اكتفت بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة إن هى اطرحت الخطابات المشار إليها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنتين استصدرتا من رئيس محكمة القاهرة الإبتدائية بتاريخ ١٩٥٤/٩/١٢ أمرا بإلزام مورث المطعون عليهم بأن يؤدى إليهما مبلغ ١٥٧٠٥ ج بناء على سند إذنى مؤرخ ١٩٥٣/٣/٧ منسوب صدوره منه ويستحق الوفاء وقت الطلب . عارض مورث المطعون عليهم فى هـــذا الأمر وقيدت المعارضة برقم ٣٦٦٦ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة ، وقرر بالطعن فى السند بالتزوير لأنه لم يصدر منه . قضت المحكمة بندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لبيان ما إذا كان التوقيع على السند المطعون فيه صادرا من مورث المطعون عليهم أو مزورا عليه فقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن التوقيع لم يصدر من مورث المطعون عليهم وقدمت الطاعنتان تقريرا من خبير استشارى خلص فيه إلى أن التوقيع صحيح ، فندبت المحكمة رئيس قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لأداء ذات المأمورية وقدم رئيس القسم تقريرا بأن التوقيع على السند المطعون فيه مزور على مورث المطعون عليهم . وعاد الخبير الاستشارى وقدم ملحقا لتقريره صمم فيه على رأيه السابق — وبتاريخ ١٩٥٨/١٠/٢٩ قضت محكمة

أول درجة برد و بطلان السند الإذنى المطعون فيه بالتزوير وإلغاء أمر الأداء المعارض فيه ورفض دعوى الطاعنتين ، فاستأنفت الطاعنتان هـذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الإستئناف برقم ١٧٥ سنة ٧٦ ق ، وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٧ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف فقررت الطاعنتان بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره إلتزمت رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنتان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب وفى بيـان ذلك تقولان إنهما طعنتا على تقريرى خبيرى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بأن الخبيرين لم يقبلا للمضاهاة توقيعات على أوراق عرفية هى خطابات صادرة من مورث المطعون عليهم حرر فى خصوصها أنه لا يذكر صدورها منه ولم يجريا المضاهاة على إقرارين بملف خدمة المورث بوزارة الصحة بقيامه بالإجازة سنوية والعودة منها وهما من المحررات الرسمية التى تقبل للمضاهاة كما طعنتا بأن مقدمات هذين التقريرين لا تؤدى إلى النتيجه التى إنتهى إليها الخبيران إذ أثبتا أن التوقيعات التى استكتبها الخبير الأول بقسم أبحاث التزييف والتزوير لمورث المطعون عليهما والتى اتخذ منها هذا الخبير ورئيس قسم أبحاث التزييف والتزوير أوراقا للمضاهاة صادرة من يد أقل ثباتا من اليد المحررة للتوقيع المطعون فيه الأمر الذى كان ينبغى معه أن ينتهى التقريران إلى صحة التوقيـع على السند المطعون فيه لا إلى أنه توقيـع مزور وأضافت الطـاعنتان أنهما طلبتا أستنادا إلى هـذه الطعون على التقريرين ندب خبير آخر فى الخطوط لإجراء المضاهاة على تلك الأوراق كما طلبتا مناقشة الخبراء غير أن الحكم المطعون فيه قرر أن إقرارى القيام بالإجازة السنوية والعودة منها لا يعتبران من المحررات الرسمية وأعرض عن طلب ندب خبير آخر فى الخطوط لإجراء المضاهاة عليها وعلى الخطابات الصادرة من مورث المطعون عليهم كما أعرض عن طلب الطاعنتين باستدعاء الخبراء وأخذ بتقريرى قسم أبحاث التزييف والتزوير .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتزوير السند المطعون فيه إستنادا إلى قوله " أن تقرير قسم أبحاث التزوير بمصلحة الطب

الشرعى قد بنى على أسس سليمة تطمئن إليها هـــذه المحكمة وقد أوضح مواضع الاختلاف بين التوقيع الصحيح للمورث على أوراق الاستكتاب وأوراق المضاهاة المعترف بها والتوقيع المنسوب له على السند موضوع الدعوى وقد جاء التقرير الثانى للقسم الصادر من مديره مؤيدا التقرير الأول وترى المحكمة أن العناصر التى بنى عليها التقريران كافية للقضاء بتزوير السند وأن التوقيع المنسوب للمورث لم يصدر من يد صاحبه" كما أحال الحكم المطعون فيه فى قضائه بتزوير السند إلى أسباب الحكم الابتدائى التى وردبها "أن الثابت من المستندات المقدمة من فهمى صليب (مورث المطعون عليهم) أن المعارض ضدهما (الطاعنتين) قد حصلتا على حكم فى ١٩٥٢/١٢/٢٨ قضى بإلزامه بدفع مبلغ ٢ ج قال الحكم عنه إنه ثابت بمقتضى سند إذنى مستحق الوفاء فى ١٩٤١/١/١ وأنه متخلف عن الوفاء به وقد بادرت المحكوم لهما (الطاعنتان) فور صدور هذا الحكم بتنفيذه جبرا على المحكوم عليه بتوقيع الحجز على منقولاته فى ٩ أبريل ســـنة ١٩٥٣ حتى اقتضيتا هذا المبلغ المحكوم به فى ١٩٥٣/٥/٥ ومع قيام هذه المنازعات حول مبلغ تافه يعجز مورث المعارضين (مورث المطعون عليهم) عن أدائه ليس بمعقول أن يقوم المعارض ضدهما فى وقت معاصر لهذا النزاع على إقراضه مبلغا يزيد على الخمسة عشر ألفا من الجنيهات" ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب تعيين خبير مرجح متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى إنتهت إليه وكان طلب الخصوم بمناقشة الخبراء ليس حقا يتحتم على المحكمة إجابته بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى ، وإذ إنتهى الحكم فى أسباب سائغة على النحو السالف بيانه بعد أن بحث التقارير المقدمة فى الدعوى والقرائن فيها إلى أن السند مزور فلا عليه بعد ذلك إن هو رفض طلب ندب خبير مرجح أو مناقشة الخبراء فى الدعوى ويكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب أو الإخلال بحق الدفاع فى هذا الخصوص على غير أساس.

لما كان ذلك وكانت المحكمة غير ملزمة بأن تقبل للمضاهاة كل ورقة رسمية لم يثبت تزويرها وأن لها إذا وجدت فى بعض الأوراق الصالحة للمضاهاة ما يكفى لإجرائها أن تقصرها عليها وأن تستبعد الأوراق الأخرى فلا محل لتعييب الحكم إذ أطرح إقرارى قيام مورث المطعون عليهم بالإجازة والعودة منها فى المضاهاة

أيا كان وجه الرأى فى إعتبار هذين المحررين من المحررات الرسمية بعدما اكتفى الحكم بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة ومن ثم يكون النعى على الحكم فى هذا الخصوص غير مؤثر على النتيجة التى إنتهى إليها . ولما كان مؤدى نص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أن الأوراق العرفية لا تقبل للمضاهاة إلا إذا حصل إتفاق الخصوم عليها و إذ لم يقبل مورث المطعون عليهم الخطابات المقدمة من الطاعنتين للمضاهاة عليها فلا على المحكمة ـ وقد إكتفت بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة ـ إن هى أطرحت الخطابات المشار إليها . لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد استند فى قضائه بتزوير السند المطعون فيه إلى تقريرى خبيرى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى و إلى أنه من غير المقبول أن تقرض الطاعنتان مورث المطعون عليهم هذا المبلغ الضخم على الرغم من إعسارهما إذ أنهما أقامتا دعوى المطالبة بالدين بطريق المساعدة القضائية وكانتا تداينان مورث المطعون عليهم فى مبلغ تافه عجز عن أداءه لهما واتخذتا ضده إجراءات الحجز لاستيفاء هذا الدين وقد ردت الطاعنتان على ما قرره الحكم الابتدائى بأن حقيقة الأمر فى الدين الثابت فى السند المطعون فيه أنه لا يمثل قرضا بل إن السند حرر مقابل حصتيهما فى أموال منقولة وفى ريع العقارات المخلفة عن مورثهم جميعا والتى كان مورث المطعون عليهم قد استولى عليها بعد وفاة مورث الطرفين غير أن الحكم المطعون فيه اقتصر فى الرد على هذا الدفاع بأن مبناه الاستنتاج ولا يوازى الحقائق الملموسة فى الدعوى مما يعيب الحكم بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه وقد انتهى على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول وفى أسباب سائغة إلى الأخذ بتقريرى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بتزوير السند وإذ عزز الحكم ذلك بالإحالة إلى القرينتين اللتين استند إليهما الحكم الابتدائى وهما إعسار الطاعنين بدليل رفعهما الدعوى بطريق المساعدة القضائيـــة وقيام الخصومات بينهما وبين مورث المطعون عليهم على مبلغ ضئيل مقداره جنيهان فى وقت معاصر لتاريخ السند وتوقيعهما الحجز على منقولاته من أجل هذا المبلغ فى ٥ مايو سنة ١٩٥٣ فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أورد الدليل على الحقيقة التى اقتنع بها وفى حدود سلطته الموضوعية مما يحمل الرد على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : إبراهيم عمر هندى، وصبرى أحمد فرحات، ومحمد شبل عبد المقصود، وحسن أبو الفتوح الشربينى

(٩١)

الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ القضائية :

نقض . " حالات الطعن " . قوة الأمر المقضى . حكم . " حجية الأحكام " دعوى . " الدعوى العمالية ودعوى النقابة " . نقابات . " دعوى النقابة ودعوى العضو " . عمل . " الدعاوى الناشئة عن عقد العمل " .

الطعن بالنقض فى الحكم الصادر على خلاف حكم سابق . جوازه . شرطه . مثال .

دعوى النقابة . دعوى مستقلة متميزة عن دعوى الأعضاء . إختلافهما فى الموضوع والسبب والآثار والأشخاص .

النص فى المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم إنتهائى — أيا كانت المحكمة التى أصدرته — فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أم لم يدفع " يدل على أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض لهذا السبب أن يكون الحكمان صادرين بين الخصوم أنفسهم فى النزاع عينه ، وإذ كان الحكمان المطعون فيهما صادرين من محكمة إبتدائية فى إستئناف عن حكم صادر من محكمة المواد الجزئية والنزاع فيه مردد بين المطعون عليهم وبين شركة شل فى حين أن الحكم الصادر من هيئة التحكيم إنما صدر فى نزاع مردد بين نقابة عمال شركة شل وبين الشركة ، وكانت دعوى النقابة — وعلى ما جرى به قضاء

محكمة النقض — هى دعوى مستقلة ومتميزة عن دعوى الأعضاء [1] ، وتختلف عنها فى موضوعها وفى سببها وفى آثارها وفى الأشخاص ، فإن شرط جواز الطعن بالنقض فى الحكمين المطعون فيهما لصدورهما على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشىء المحكوم به يكون غير متحقق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعاوى من ٢٦٤٠ إلى ٢٦٦٣ ومن ٢٦٦٧ إلى ٢٦٩٩ سنة ١٩٥٧ عمال القاهرة الجزئية على التوالى ضد شركة شل يطلبون الحكم بإلزامها بأن تدفع لكل منهم مبلغ ١٥٦ج والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل و بلا كفالة ، وقال كل منهم شرحا لدعواه إنه يعمل بالشركة بوظيفة سائق سيارة لورى بمرتب شهرى قدره ١٦ ج و ٩٥٠ م وإعانة غلاء قدرها ١٨ ج وأن نظام الشركة يقتضيه العمل لمدة ثمان ساعات فقط فى اليوم وما زاد على ذلك يحتسب ساعات عمل إضافية ويتقاضى عنها أجرا بواقع عشرين قرشا عن كل ساعة وذلك تطبيقا للقرار الصادر من هيئة التحكيم فى النزاع رقم ٢٣٨ سنة ١٩٥٣ الذى حدد ساعات العمل فى الشركة بخمسة وأربعين ساعة فى الأسبوع تضاف إليها ثلاث ساعات راحة بواقع نصف ساعة فى كل يوم عمل والذى نص فيه على أن العامل يعتبر قائما بعمله ولو لم يباشره فعلا ما دام موجودا بمقر العمل لم يغادره وباقيا تحت تصرف رب العمل ، وإذ عمل كل منهم طوال المدة بين أول يناير سنة ١٩٥٤ وآخر ديسمبر سنة ١٩٥٦ لمدة تسع ساعات يوميا دون أن تصرف له الشركة أجر ساعات العمل الإضافية ومدتها ٧٨٠ ساعة ويستحق

---

(١) نقض ١٢/١/١٩٦٦ — الطعن رقم ٣٣٥ لسنة ٣١ ق — السنة ١٧ ص ١٠٢

عنها أجرا مقداره ١٥٦ ج فقد انتهى كل منهم إلى طلب الحكم له بهـذا المبلغ وقررت المحكمة ضم الدعاوى جميعا ليصدر فيها حكم واحد وبتاريخ ١٩٥٨/٣/٢٠ حكمت بندب مكتب الخبراء المحاسبين بوزارة العدل لمباشرة المأمورية المبينة فى منطوق الحكم، وقبل أن يباشر الخبير مأموريته دفعت الشركة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالقرار الصادر فى ١٩٥٦/٦/٢٤ من هيـئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة فى النزاع رقم ٤٠ سنة ١٩٥٦ ، وبتاريخ ١٩٦٠/٤/٢ عادت المحكمة فحكمت حضوريا (أولا) بالنسبة للأجر المطالب به عن المدة السابقة على ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٦ بقبول الدفع وبعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها فى النزاع رقم ٤٠ سنة ١٩٥٦ المرفوع إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة (ثانيا) بالنسبة للأجر عن المدة من ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٦ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٦ برفض الدعوى (ثالثا) بإعفاء المدعين من مصروفات دعاواهم واستأنف المدعون هـذا الحكم لدى محكمة القاهرة الإبتدائية طالبين الغاءه والحكم لهم بطلباتهم وقيد هذا الاستئناف برقم ١٣٧ سنة ١٩٦١ وبتاريخ ١٩٦١/١٢/٢٧ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول الإستئناف شكلا (ثانيا) برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها (ثالثا) وقبل الفصل فى الموضوع بنـدب الخبير الحسابى فى مكتب الخبراء الحاسبيين التابع لوزارة العدل للاطلاع على أوراق الدعوى وما يقدمه له الخصوم من مستندات وما يرى لزوم الإطلاع عليه من كل منهم ومن الشركة المستأنف عليها من مستندات أو دفاتر أو سجلات لبيان ساعات عمل كل من المستأنفين وأجره وما يستحقه من أجر إضافى خلال المدة من أول يناير سنة ١٩٥٤ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٦ ، وبعد أن باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره ، عادت وبتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٥ فحكمت حضوريا فى موضوع الإستئناف بالغاء الحكم المستأنف وإلزام الشركة المستأنف عليها بأن تدفع إلى كل من اسماعيل صادق محمود مبلغ ١٠٤ ج و ٣٣٥ م وسيد مرسى عبد الباقى ١١٨ ج و ٢٨٨ م ويواقيم زكى فهمى ١١٢ ج و٦٩٩م وأنور إبراهيم على ١٠٦ ج و٢٨٩م وعياد عجايبى سعد ١٠٣ج و٧٤٤م ومحمود إبراهيم عيد ١٠٥ج و٣٤٨م وعلى حسين على ١٠٦ج و١٠١ م وإبراهيم عوضين هنداوى ١٠٢ج و١٤٢م وزيدان أحمد الحويجى ١١٦ج و٢٩٥ وحنفى محمد محمود ١١٧ج و٨٦٨م وسيد عبد الخبير السيد ١٠١ ج و ٣٦٣م وحسن

حامد المحفوظى ١٠١ ج و ٨٥٥ م وحسن عبد الحليم محمد ٨٤ ج و ٧١٤ م وراغب مرسى أبو سالم ١٠١ ج و٣٣٥ م وعبد المنعم الطحاوى ١٠٧ ج و٩٧٧ م ومحمود عبد الغنى الصاوى ١١١ ج و٢٨٩ م وعبد الله محمد محمود ١١٣ ج و ٩٨٦ م وحسن الجندى ١١٦ ج و٥٧٦ م وعبد الظاهر جمعه ٩٠ ج و١٨٢ م وأحمد على إدريس ١١٣ ج و٦٧٦ م وحسن محمد حسب ١٠٧ ج و ١٠٢ م وعزت ميلاد قطر ١٠٧ ج و٩٦٥ م وأحمد محمد لطيف ١٠٤ ج و ٥٨٣ م وسيد عبد الفتاح ٩٨ ج و ١٣٠ م وعلى عوض الله ١٠٦ ج و ٤٣٢ م و بيومى محمد على ٩٩ ج و٧٨٣ م وشكرى دميان خليل ١١٠ ج و٣٤٤ م وصبحى عبد النور ٥٣ ج و١٠٣ م وحسنى إمام همام ٩٥ ج و ٤٩٨ م وسليم فتيح العمارى ٩٧ ج و ٨٠ م وحسنى مجلى جادالله ١٠٧ ج و ٦٤٤ م ودسوقى حسان راشد ١٠٦ ج و ٢٦٥ م وشفيق رياض ٩٥ ج و٤٩٧ م وكامل كامــل حسين ١٠٦ ج و ٦٣٦ م ومحمد محمود النجار ١١٢ ج و ٦٢٣ م والبير ميخائيــل مليــكه ٨٧ ج و ٨٦٤ م و يوسف قلدس ٩٠ ج و٨٩٧ وعبد العزيز محمد ١١٣ ج و ١٩٠ م ومحمد فضل اسماعيل ٩١ ج و٧٦٣ م ومحمد عبد الله مراد ٨٩ ج و ٥٦٤ م وسيد عزيز فرج ٨٨ ج و٣٣٤ م ومحمود إبراهيم منصور ١١٢ ج و ١٨٣ م وحسين محمد ابراهيم سالم ١١٤ ج و٥٠٨ م وآخرين كالبركو ١٠٩ ج و ٣٦٨ م وجورج عبد الله حداد ١٠٨ ج و ٦٣١ م و بيومى رفاعى غانم ٩٧ ج و ٨٣٠ م وحامد محمد معوض ١١٣ ج و١٠٤ م وونيس سركيس ١١٠ ج و٦٨٤ م ومحمد مرسى السنباطى ١٠٩ ج و ٢٩٣ م وطه على حسن ٩٥ ج و ٥٢١ م ومحمد سالم الديب ١١٦ ج و ١٧٩ م ومحمد أحمد أنيس ١٠٩ ج و٧١٠ م ومنير حنا هنرى ٨٤ ج و ٧١٤ م وحسن أحمد حسن ٨٤ ج و ٧١٤ م ووهيب ميخائيل إبراهيم ٨٤ ج و ٧١٤ م وألزمت الشركة المستأنف عليها بالمصروفات المناسبة لما قضى به وأعفت المستأنفين من باقيها وطعنت الشركة فى هذا الحكم وفى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٧ بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير، وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهم رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكمين المطعون فيهما صدرا على خلاف

حكم سابق حائز لحجية الشيء المقضى به مما يجيز الطعن فيهما بطريق النقض طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، إذ أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بحجية قرار هيئة التحكيم الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢٤ فى النزاع رقم ٤٠ سنة ١٩٥٦ إستئناف القاهرة الذى قضى بعدم أحقية المطعون عليهم فى أجر الساعة التاسعة خلال الفترة السابقة على صدوره وعلق إستحقاقهم للأجر عن تلك الساعة فى الفترة اللاحقة له على ثبوت قيامهم خلالها بالعمل فعلا وهو بهذا يكون قد فصل فى النزاع المطروح وإذ أهدر الحكمان المطعون فيهما حجية هذا القرار بأن قضيا بأحقية المطعون عليهم لأجر إضافى عن الساعة التاسعة خلال الفترة السابقة على صدوره ، وبأحقيتهم لهذا الأجر خلال المدة اللاحقة لصدوره رغم عدم ثبوت قيامهم بالعمل فعلا فى تلك الساعة فإنهما يكونان قد صدرا على خلاف حكم سابق حائز لقوة الشيء المحكوم فيه .

وحيث إن النص فى المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض — الذى يحكم هذا الطعن على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم إنتهائى — أيا كانت المحكمة التى أصدرته — فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أم لم يدفع " يدل على أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض لهذا السبب أن يكون الحكمان صادرين بين الخصوم أنفسهم وفى النزاع عينه . وإذ كان ذلك وكان الحكمان المطعون فيهما صادرين من محكمة إبتدائية فى إستئناف عن حكم صادر من محكمة المواد الجزئية والنزاع فيها مردد بين المطعون عليهم و بين شركة شل ، فى حين أن الحكم الصادر من هيئة التحكيم فى الطلب رقم ٤٠ سنة ١٩٥٦ إستئناف القاهرة إنما صدر فى نزاع مردد بين نقابة عمال شركة شل و بين الشركة المذكورة ، إذ كان ذلك وكانت دعوى النقابة — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — هى دعوى مستقلة ومتميزة عن دعوى الأعضاء وتختلف عنها فى موضوعها وفى سببها وفى آثارها وفى الأشخاص ، فإن شرط جواز الطعن بالنقض فى الحكمين المطعون فيهما لصدورهما على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به يكون غير متحقق ولذلك يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : إبراهيم عمر هندى ، وصبرى أحمد فرحات ، ومحمد شبل عبد المقصود ، وحسن أبو الفتوح الشربيني

(٩٢)

الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٣٤ القضائية :

إستئناف . " الإستئناف الوصفى " . " الحكم فى شكل الإستئناف " . " أثره " . حكم . " حجية الحكم "

قبول الإستئناف الوصفى شكلا . أثره . حسم النزاع نهائيا فى شكل الإستئناف . لاعدول عنه

متى قضت المحكمة بقبول الإستئناف الوصفى شكلا ، فإنها بذلك — وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض — تكون قد حسمت النزاع نهائيا فى خصوص شكل الإستئناف واستنفدت ولايتها فى الفصل فيه (١) والقول بأن الإستئناف الوصفى يعتبر حكما وقتيا بطبيعته لايحوز قوة الأمر المقضى ولاتتقيد به المحكمة عند نظر إستئناف الموضوع ، إنما يصدق على مايتضمنه قضاء ذلك الحكم من إجراء التنفيذ مؤقتا أو منعه والأمر بالكفالة أو الإعفاء منها ، أما قضاؤه بجواز الإستئناف و بقبوله شكلا فإنه يعتبر قضاء قطعيا لاتملك المحكمة العدول عنه

---

(١) نقض ١٦/١/١٩٦٤ — الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٢٩ و٨ ق — السنة ١٥ ص ٩٨

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن حسين محمد أمين تقدم إلى مكتب العمل المختص بطلب يقول فيه إنه التحق بالعمل لدى شركة بيع المصنوعات المصرية بتاريخ ١٩٣٥/٧/٢٠ كاتبا للحسابات و إستمر إلى أن فوجىء فى ١٩٥٨/١/٢٨ بفصله دون إنذار و بغير مبرر و إذ كان هذا الفصل تعسفيا فقد انتهى إلى طلب إلغائه ولم يتمكن المكتب من تسوية النزاع وديا وأحاله إلى محكمة شئون العمال الجزئية التى قضت فى ١٩٥٨/٢/٢٥ بوقف تنفيذ قرار الفصل وأحالت الدعوى على محكمة القاهرة الإبتدائية وقيدت بجدولها برقم ٥٠٠ سنة ١٩٥٨ عمال وطلب المدعى إلزام الشركة بأن تدفع له مبلغ ٦٢٩٢ ج و ٤٣١ م منه ٧٥٦ ج مكافأة نهاية الخدمة و ١٠٨ ج بدل إنذار و ٢٥٥ ج و ٢٧٢ م إدخار و ٣٦ ج أجر شهر يناير سنة ١٩٥٨ و ٤٣ ج و ٨٠٠ م مقابل الإجازات و ٥ ج و ٩١٩ م غرامة غير قانونية و ٤ ج باقى بدل سفر و ٨٤ ج منحة عن سنتى ١٩٥٧ و ١٩٥٨ و ٥٠٠٠ ج تعويضا عن الفصل التعسفى والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . و بتاريخ ١٩٦٠/١١/٦ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير المحاسب بمكتب خبراء وزارة العدل لمباشرة المأمورية المبينة فى المنطوق وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت و بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٨ فحكمت بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع للمدعى مبلغ ٣٠١٤ ج و ١٥١ م والمصاريف ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه وشملت الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . و إستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة (أولا) إلغاء وصف النفاذ الذى شمل به الحكم المستأنف و إيقاف تنفيذه حتى يفصل نهائيا فى موضوع الإستئناف - و (ثانيا) فى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى و إلزام المستأنف عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن

الدرجتين وقيد هذا الإستئناف برقم ١٦١٩ سنة ٨٠ قضائية كما إستأنفه المحكوم له فرعيا وطلب القضاء له بباقى طلباته . وبتاريخ ١٩٦٣/٩/٢١ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول الإستئناف الوصفى شكلا وفى موضوعه برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من النفاذ المعجل وبغير كفالة وألزمت المستأنفة بمصاريف هذا الإستئناف الوصفى (ثانيا) وقف التنفيذ بالنسبة لما زاد عن مبلغ ٣٣٠ ج و ١٥١ م حتى يفصل نهائيا فى الموضوع وأرجأت الحكم فى باقى المصروفات وأعادت الدعوى للمرافعة لجلسة ١٩٦٣/١٠/٢٤ ثم عادت وبتاريخ ١٩٦٤/١/٢٣ فحكمت حضوريا بسقوط حق المستأنف بصفته فى الطعن بالإستئناف فى الحكم المستأنف لرفعه بعد الميعاد وبزوال الإستئناف الفرعى المرفوع من المستأنف ضده وبإلزام المستأنف بصفته مصاريف هذين الإستئنافين وخمسمائة قرش أتعابا للمحاماة، وطعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها على مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن محكمة الاستئناف قضت بجلسة ١٩٦٣/٩/٢١ بقبول الاستئناف الوصفى شكلا وفى موضوعه برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من النفاذ المعجل بلا كفالة وبوقف التنفيذ بالنسبة لما زاد على مبلغ ٣٣٠ ج و ١٥١ م حتى يفصل نهائيا فى الموضوع وهى بذلك تكون قد فصلت بصفة قطعية بأن الاستئناف الموضوعى قد رفع فى الميعاد وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعد ذلك بسقوط حق المستأنف بصفته فى الطعن بطريق الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون لأن الحكم الصادر بقبول الاستئناف الوصفى شكلا حاز قوة الأمر المقضى به مما يحول دون إعادة النظر فى شكل الاستئناف الموضوعى ولو كان الأمر ماسا بقواعد النظام العام .

وحيث إن هـذا السبب فى محله ذلك أنه بالرجوع إلى الأوراق يبين ان الطاعنة طلبت فى صحيفة الاستئناف الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع (أولا) فى الاستئناف الوصفى الحكم بإلغاء وصف النفاذ الذى شمل به الحكم

المستأنف و بإيقاف تنفيذه حتى يفصل نهائيا فى الاستئناف الموضوعى . (ثانيا) فى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به للمستأنف ضده من تعويض ومكافأة و بدل إنذار وفرق مرتب شهر يناير سنة ١٩٥٨ والحكم برفض دعوى المستأنف ضده وقضت المحكمة بجلسة ١٩٦٣/٩/٢١ بقبول الاستئناف الوصفى شكلا وهى بذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تكون قد حسمت النزاع نهائيا فى خصوص شكل الاستئناف واستنفدت ولايتها فى الفصل فيه والقول بأن الإستئناف الوصفى يعتبر حكما وقتيا بطبيعته لا يحوز قوة الأمر المقضى ولا تتقيد به المحكمة عند نظر استئناف الموضوع إنما يصدق على ما يتضمنه قضاء ذلك الحكم من إجراء التنفيذ مؤقتا أو منعه والأمر بالكفالة أو الإعفاء منها أما قضاؤه بجواز الإستئناف و بقبوله شكلا فانه يعتبر قضاء قطعيا لا تملك المحكمة العدول عنه و إذ خالف الحكم المطعون هذا النظر وجرى قضائه على أن "هذه المحكمة قضت من هيئة سابقة بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢١ (أولا) بقبول الإستئناف الوصفى شكلا وفى موضوعه برفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من النفاذ المعجل .. (وثانيا) بوقف التنفيذ بالنسبة لما زاد من .. وأعادت الدعوى للمرافعة للفصل فى موضوعها دون أن تتعرض بقبول أو عدم قبول الإستئناف الموضوعى شكلا من قريب أو بعيد بما لا يقيد هذه المحكمة بشأن سقوط حق المستأنف فى الطعن بالاستئناف الموضوعى لرفعه بعد الميعاد سيما وأن الحكم الرقيم ١٩٦٣/١١/٢١ المذكور حكم وقتى تناول الإستئناف الوصفى المستعجل وحده .. وأنه ترتيبا على ما سلف يكون هذا الاستئناف قد رفع بعد الميعاد القانونى ويتعين على المحكمة من تلقاء نفسها الحكم بسقوط حق المستأنف فى الطعن بالإستئناف" فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : محمد ممتاز نصار ، وابراهيم عمر هندى ، ومحمد نور الدين عويس ، وحسين أبو الفتوح الشربينى .

(٩٣)

الطعن رقم ١٢ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" :

(ا) أحوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين" . "الزواج" . "المعاشرة أو المساكنة" . "الشهادة على الزواج". إثبات . "طرق الإثبات" . "البينة" . "أنواع البينة وشروطها" .

العشرة أو المساكنة . عدم إعتبارها وحدها دليلا شرعيا على قيام الزوجية والفراش . الشهادة على النكاح . شرطها .

ب) إثبات . "طرق الإثبات". "البينة" . "أنواع البينة وشروطها". احوال شخصية . "المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين" . النسب والنكاح .

الشهادة . شروطها .

النسب والنكاح . جواز الشهادة بالتسامع فيهما . شروط تحمل الشهادة .

١ ـ العشرة أو المساكنة لا تعتبر وحدها دليلا شرعيا على قيام الزوجية والفراش ، وإنما نص فقهاء الحنفية على أنه يحل للشاهد أن يشهد بالنكاح وإن لم يعاينه متى اشتهر عنده ذلك بأحد نوعى الشهرة الشرعية الحقيقية أو الحكمية فمن شهد رجلا وامرأة يسكنان فى موضع أو بينهما إنبساط الأزواج وشهد لديه رجلان عدلان بلفظ الشهادة أنها زوجته حل له أن يشهد بالنكاح وإن لم يحضر وقت العقد ، وهذا عند الصاحبين أما عند أبى حنيفة فلا يجوز للشاهد أن يشهد على النكاح بالتسامع إلا إذا اشتهر شهرة حقيقية وهى ما تكون بالتواتر .

٢ — الأصل فى الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشىء لم يعاينه — بالعين أو بالسماع — بنفسه واستثنى فقهاء الحنفية من هذا الأصل مواضع — منها النسب والنكاح أجازوا فيها الشهادة بالتسامع استحسانا إلا أنهم اختلفوا فى شروط تحمل الشهادة بها ، فعن أبى حنيفة لايشهد حتى يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتواتر به الأخبار ، وعلى هذا إذا " أخبره " رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول لا تحل له الشهادة ما لم يدخل فى حد التواتر ويقع فى قلبه صدق الخبر . وعند الصاحبين إذا أخبره بذلك رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول يكفى وتحل له الشهادة والفتوى على قولهما ، واشترطوا فى الإخبار — هنا وعن العدلين — أن يكون بلفظ "أشهد" وبمعنى أن يشهدا عنده بلفظ الشهادة .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن السيدة سهير شوقى محمود الشهيرة "بناهد" أقامت الدعوى رقم ١٥١ سنة ١٩٥٤ القاهرة الإبتدائية الشرعية ضد أحمد الرافعى على محمد بصفته وصيا على القاصرين آمال ومنير منصور الجبلاوى تطلب الحكم بثبوت وفاة زوجها منصور أمين الجبلاوى وانحصار ميراثه الشرعى فيها وفى ابنه منها عبد المنعم القاصر المشمول بوصايتها مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه وقالت شرحا لدعواها إن المرحوم منصور أمين الجبلاوى كان مسيحيا ثم أعتنق الدين الإسلامى بموجب إشهاد صادر من محكمة عابدين الشرعية بتاريخ ٩/٣/١٩٤٢ وكانت له زوجه مسيحية تدعى إحسان عوض سليمان ورزق منها بولدين هما آمال ومنير . ثم طلقها بإشهاد رسمى أمام محكمة مصر الشرعية بتاريخ ٩/٥/١٩٤٢ وتوفى بالمستشفى الإيطالى فى ١٥/٥/١٩٥٢ وترك مايورث عنه شرعا تركة تقدر بمبلغ

٣٦ ألف جنيه وانحصر ميراثه الشرعى فيها باعتبارها زوجته التى بقيت فى عصمته إلى تاريخ وفاته وفى ابنه منها عبد المنعم دون شريك ولا وارث سواهما وتستحق الثمن فرضا ويستحق إبنها باقى التركة تعصيبا أما ولداه آمال ومنير فلا يرثان شرعا لإختلافهما ديانة مع المورث وإذ امتنع المدعى عليه عن تسليمها أعيان التركه دون حق فقد انتهت إلى طلب الحكم لها بطلباتها وبعد إلغاء المحاكم الشرعية أحيلت الدعوى إلى محكمة القاهرة الإبتدائية وقيدت بجدولها برقم ٥٧٢ سنة ١٩٥٦ وأنكر المدعى عليه نسب الولد عبد المنعم إلى المتوفى كما نفى قيام الزوجية بين المدعية والمتوفى المذكور وأضاف بأنها إصطنعت عقدا لإثبات زوجيتها من المورث وثبت تزويره وقدمت للمحاكمة فى القضية رقم ٢٤٣٠ سنة ١٩٥٣ جنح السيدة وبتاريخ ١٩٥٧/١/١٣ قررت المحكمة وقف السير فى الدعوى إلى أن يفصل نهائيا فى الجنحة المذكورة وبعد أن تم الفصل فيها جددت المدعية السير فى دعواها ضد آمال ومنير ولدى المتوفى لبلوغهما سن الرشد وضد أحمد الرافعى باعتباره واضعا يده على التركة وقصرت طلباتها على نصيب ابنها عبد المنعم إستنادا إلى أن الحكم بتزوير الورقة العرفية الدالة على الزواج لاتأثير له فى دعوى النسب التى يصح إثباتها بكافة الطرق . وبتاريخ ١٩٦٤/٥/٢٥ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعية بالمصروفات وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماه . واستأنفت المدعية هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها ومن باب الإحتياط إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات نسب ابنها للمورث وقيد هذا الاستئناف برقم ٩٠ سنة ٨١ قضائية وبتاريخ ١٩٦٥/٢/٢١ حكمت المحكمة حضوريا للمستأنف عليهما الاولى والثانى وغيابيا للمستأنف عليه الثالث بقبول الإستئناف شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المستأنفة بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أنها رزقت بالولد عبد المنعم من فراش المرحوم منصور أمين الجبلاوى ولتثبت كذلك بالطرق عينها ردة آمال ومنير منصور أمين الجبلاوى عن دين الإسلام ولينف المستأنف عليهم ذلك بالطرق عينها وبعد سماع شهود الطرفين عادت وبتاريخ ١٩٦٦/١/٣٠ فحكمت حضوريا وفى موضـــوع الاستئناف برفضه وتأييـــد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصروفات ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه . وطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الوارة فى التقرير وعرض

الطعن على هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهم رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القواعد الشرعيه وأخطأ فى تطبيقها من وجوه (أولها) أنه لم يعتد بالعشرة كدليل على ثبوت الزوجية فى حين أنه من المقرر شرعا أن العشرة متى ثبتت كانت عشرة الزوجية لا عشرة الصداقة التى لاتقرها الشريعة الإسلامية بحيث إذا رؤى رجل وامرأه يسكنان فى موضع أو بينهما إنبساط الأزواج وسع كل من رآهما كذلك أن يشهد بالزوجية بينهما وعلى القاضى أن يقبل هذه الشهادة ويقضى بها . والثابت فى الدعوى من أقوال الشهود إثباتا ونفيا أن الطاعنة كانت تعاشر المتوفى فى منزله بشارع أحمد بدوى ولا يوجد معهما أحد سواهما وتلك هى العشرة الشرعية التى أرادها الفقه وأعتبرها دليلا على حصول الزوجية . ولا وجه للقول بأن العشرة هى المخالطة الجنسية بين الزوجين إذ أن ذلك من الأسرار التى يحرص الإسلام على إخفائها إخفاء تاما عن جميع الناس والإسلام فى تقريره هذا يرى الواقع ويرتب عليه قواعده وأحكامه لأن الناس كافة وخاصة فى المدن لا يكادون يعرفون الزواج بين الزوجين ويدركونه إلا على أنه سكنى الزوجين فى مسكن واحد وإذ خالف الحكم هذه القاعدة فإنه يكون باطلا شرعا (وثانيها) أنه أهدر أقوال شهود الإثبات إستنادا إلى ماقرره من أنه يشترط فى الشهادة بالتسامع أن تكون متواترة أو مشهورة وهو تقرير مخالف للقواعد الشرعية ومقتضاها أن علم الشاهد بالزوجية عن طريق السماع يحصل بإخبار إثنين له بها وتقبل شهادته دون حاجة لاشتراط التواتر أو الشهرة وأن النسب حق من حقوق الله سبحانه فتجوز فيه الشهادة حسبة ويثبت بها وإذا ثبت لا يرتفع ، والشهادة مظهرة للحكم الثابت لما فى النسب من الصالح العام لكل الناس (وثالثها) أنه إشترط لثبوت النسب ألا يكون الزوج عنينا أو عقيما وعول فى نفى نسب الولد عبد المنعم على ما شهد به الدكتور يوسف رزق الله من أن مرض المتوفى جعله عنينا بينما نص الفقه على أن زوجة العنين لو أتت بولد ثبت نسبه (ورابعها) أنه أستند فى قضائه إلى أقوال الشاهدين يوسف رزق الله وعدلى جرجس فى حين أنهما مسيحيان ولا تصح شهادتهما شرعا على المسلم لا باعتبارها شهادة ولا على أنها قرينة .

وحيث إن هذا السبب مردود فى الوجه (الأول) منه بأن العشرة أو المساكنة لاتعتبر وحدها دليلا شرعيا على قيام الزوجية والفراش وإنما نص فقهاء الحنفية على أنه يحل للشاهد أن يشهد بالنكاح وإن لم يعاينه متى أشتهر عنده ذلك بأحد نوعى الشهرة الشرعية الحقيقية أو الحكمية فمن شهد رجلا وأمراة يسكنان فى موضع أو بينهما إنبساط الأزواج وشهد لديه رجلان عدلان بلفظ الشهادة أنها زوجته حل له أن يشهد بالنكاح وإن لم يحضر وقت العقد . وهذا عند الصاحبين أما عند أبى حنيفه فلا يجوز للشاهد أن يشهد على النكاح بالتسامع إلا إذا اشتهر شهرة حقيقية وهى ما تكون بالتواتر؛ إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعتبر مجرد مساكنة الطاعنة للمتوفى دليلا على ثبوت النكاح بينهما فإنه لايكون قد خالف القواعد الشرعية . ومردود فى الوجه (الثانى) بأن الأصل فى الشهادة أنه لايجوز للشاهد أن يشهد بشىء لم يعاينه بالعين او بالسماع بنفسه وأستثنى فقهاء الحنفيه من هذا الأصل مواضع — منها النسب والنكاح — أجازوا فيها الشهادة بالتسامع استحسانا إلا أنهم اختلفوا فى شروط تحمل الشهادة بها فعن أبى حنيفه لا يشهد حتى يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتواتر به الأخبار وعلى هذا إذا "أخبره" رجلان عدلان أو رجل وأمرأتان عدول لاتحل له الشهادة مالم يدخل فى حد التواتر ويقع فى قلبه صدق الخبر . وعند الصاحبين إذا أخبره بذلك رجلان عدلان أو رجل وأمرأتان عدول يكفى وتحل له الشهادة والفتوى على قولهما ، وأشترطوا فى الإخبار — هنا وعن العدلين — أن يكون بلفظ "أشهد" وبمعنى أن يشهدا عنده بلفظ الشهادة، إذ كان ذلك وكان يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن "شهادة شهود المستأنفة لاتؤدى بحال إلى إثبات الزوجية والنسب لأنهم جميعا عدا الأول والثانى سمعوا بالزوجية من المستأنفة أو نقلا عنها إذ يقرر الشاهد الثالث عبدالفتاح ابراهيم أحمدحسين أن المستأنفةصديقة زوجته وأن بنت خاله المستأنفة هى الأخرى صديقة زوجته وأنه عرف من المستأنفة بوفاة منصور الجبلاوى سنة ١٩٥٢ على دين الإسلام وعرف من زوجته وهى صديقة المستأنفة أن المستأنفة كانت حاملا وعرف من بنت خالة المستأنفة أن منصور الجبلاوى متزوج من المستأنفة فأقواله بالنسبة للزوجية والحمل منقولة إما عن الزوجة مباشرة أو عن

زوجة الشاهد نقلا عن المستأنفة أو عن بنت خالة المستأنفة نقلا عن المستأنفة ايضا وكذلك الشاهد الرابع ماهر كامل إبراهيم إذ يقرر أن المستأنفة صديقة شقيقته كوثر كامل إبراهيم وأنه عرف بالزوجية والحمـــل نقلا عن أخته بحكم صداقتها بالمستأنفة ومعنى ذلك أن المستأنفة هى مصدر العلم بالزوجية والحمل والشاهدتان الخامسة والسادسة تقرران أن مظهر حياة المستأنفة مع المتوفى كان مظهر حياة زوجية وقالت أولاهما أنها تعرف المستأنفة عن طريق بنت خالتها وقالت ثانيتهما أنها كانت تغسل ملابس المستأنفة بأجر وأنها حضرت الولادة فمصدر علم الإثنين هو إما المستأنفة ذاتها أو بنت خالة المستأنفة نقلا عن المستأنفة أما الشاهدة السابقة من شهود المستأنفة فهى زوجة البواب الذى كان فى خدمة المتوفى وطرده قبل وفاته بشهر واحد باعتراف نفس الشاهـدة المذكورة فهى موتورة واعترفت بأن مصدر علمها بالحمل هو المستأنفة ذاتها أما الشاهد الأول من شهود المستأنفة فقد قال بأنه سمع بالزوجية من المترددين ولم يحدد هؤلاء المترددين ولم يذكر اسم واحد منهم ولم يبين مناسبة وظروف هذا العلم من المترددين وعبارته عامة لا تدل على شىء فضلا عن ثبوت الخصومة بينه و بين المستأنف عليهما الأول والثانى بسبب دعوى تخفيض أجر سكنه وطلبه استرداد مادفعه من زيادة من الأجر والشاهد الثانى من شهود المستأنفة وهو الوحيد من بين الشهود الذى انفرد بالقول بأنه سمع بالزوجية من المتوفى ذاته فروايته فى هذا الخصوص إن صحت لا تثبت زوجية ولا تثبت نسبا لأنه يقرر أنه ذهب لزيارة المتوفى لما علم بوجود زوجته الغضبى لديه وقد ضايقه أن تلجأ زوجته للمتوفى إذ أنها أقحمت على حياتهما الزوجية أجنبيا عنهما وضايقه وأحنقه أن المتوفى رجل موسر وأنه هو رقيق الحال و يقرر أن المتوفى نصحه وأعطاه درسا فى الحياة الزوجية ثم نادى على المستأنفة ولما حضرت قدمها إليه على أنها زوجته وقدمت المستأنفة كوبا من الشربات أو الليموناده كتحية وقال إن هــــذه هى المرة الوحيدة التى زار فيها المتوفى ومن الغريب أن لا تكون المستأنفة إذا كانت حقا زوجة المتوفى موجودة مع زوجة الشاهد عند دخول الشاهد ، وترى المحكمة أن المتوفى إذا كان قد قدم المستأنفة للشاهد على أنها زوجته فهو قد فعـل ذلك ليطمئن الشاهد الغاضب الحانق من لجوء زوجته لأجنبى عن الأسرة ووجودها معه وحدهما عند دخول الشاهد و إلا فكيف يعلل عدم تقديم المتوفى المستأنفة لطبيبه المعالج لمدة سنتين

على أنها زوجته مع أن تقديمها للطبيب بصفتها زوجته أمر لازم للعلاج وإتباع نظامه ولما لم يقل لوكيل أعماله والذى كان يتردد عليه فى فترة مرضه ولصديقه الذى كان يزوره فى منزله أثناء مرضه والذى نقله إلى المستشفى فى اليوم السابق على وفاته وكلاهما كان يرى المستأنفة فى خدمة المتوفى، لماذا لم يقل لهما أو لأيهما أنها زوجته وإذا كان من المقرر فقها أن النكاح يثبت بالتسامع وكذلك يثبت النسب بالتسامع فإن شهادة شهود المستأنفة ليست شهادة بالتسامع لأن التطبيق الصحيح لقاعدة جواز الشهادة بالتسامع أن يشهد الشاهد بما هو متواتر ومشهور أى أن يكون الشاهد قد سمع بما يشهد به من الناس أو العامة بحيث يقع فى نفسه صدق ما سمع به أما الشهادة نقلا عن التى تدعى النكاح والنسب فهى ليست شهادة تسامع يجوز بها إثبات النكاح والنسب " وإن المستأنفة" قد عجزت عن إثبات زوجيتها بالمتوفى بل قامت الأدلة على عدم قيام أو وجود تلك الزوجية ومتى إنتفت الزوجية إنتفى النسب " فإنه لا يكون قد خالف الراجح من مذهب أبى حنيفة أو أخطأ فى تطبيقه . ومردود فى الوجهين (الثالث والرابع) بأن الحكم قد أثبت فى حدود سلطته الموضوعية عجز الطاعنة عن إقامة الدليل على صحة دعواها وفى ذلك وحده ما يكفى لحمل قضائه ومن ثم فإن إستناده إلى أقوال شهود النفى أو الشهادة الطبية يعتبر تزيدا والنعى عليه فيه غير منتج .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم التمهيدى الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق إستبعد التقارير الطبية الخاصة بالمتوفى إستنادا إلى أن مبناها التقدير العلمى فلا ترقى إلى مرتبة اليقين فى نفى النسب ثم عاد الحكم المطعون فيه فعول عليها وفى ذلك تناقض بين الحكمين . ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم المطعون فيه رجح شهادة النفى على شهادة الإثبات وهذا منه خطأ وفساد فى الإستدلال إذ أن مبنى شهادة النفى أن الطاعنة ليست زوجة ولم يعاشرها المتوفى معاشرة الأزواج وإنما كانت خادمة ، فى حين أن العشرة الزوجية من الأمور الخفية التى لا يمكن معرفتها إلا بالمظهر الخارجى وهو سكناهما معا فى مسكن واحد يضمهما ويغلق عليهما وهذه السكنى ثابتة فى الدعوى ومسلمة بين الخصوم ومن ثم فإن القول بعدم الزوجية وأن الطاعنة خادمة للمتوفى هو إستدلال فاسد ويتنافى مع القاعدة الشرعية التى تنص على أن من رأى إثنين يتعاشران وسعه أن يشهد بالزوجية بينهما .

وحيث إن النعى فى هذين السببين مردود بما سبق الرد به على السبب الأول من أن الحكم مقام فى أساسه على عجز الطاعنة عن إثبات دعواها وأن إستدلاله بالتقارير الطبية وشهادة النفى هو من قبيل التزيد الذى لا يعيبه الخطأ فيه على فرض حدوث هذا الخطأ .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أنه ساند المطعون عليهم فى دفاعهم ضابط الشرطة البير زكى زوج والدة المطعون عليها الأولى والثانى والضابط كمال الجبلاوى ابن أخ المتوفى وآخرون من الأقارب وأن الضابطين سالفى الذكر هما اللذان دبرا جميع الشكاوى الإدارية التى ركن إليها المطعون عليهم ونتيجة لذلك حررت المحاضر وفق مصلحة الخصوم دون عضد أو معين للطاعنة كما أثر تدخل الضابطين على شهود النفى مما يجعل شهادتهم غير مقبولة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه جدل يتعلق بتقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الدعوى ولا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : الدكتور محمد حافظ هريدى ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٩٤)

الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ القضائية :

(أ) دعوى . " التدخل فى الدعوى " . " الخصم المنضم " . إستئناف . " الخصوم فى الإستئناف " .

تدخل الحارس القضائى فى دعوى الحارس السابق . بقاء الحارس السابق فى الخصومة يدافع عن حق المتدخل بقصد درء مسئوليته . صيرورته خصما منضما للحارس المتدخل . له بوصفه خصما منضما للدعى — المتدخل — أن يستأنف معه الحكم الصادر فى الدعوى .

(ب) حكم . " الطعن فى الأحكام " . إستئناف . " الطلب الجديد " .

النعى على الحكم الإستئنافى بأن طلب المستأنف طلب جديد . لا محل له متى كانت محكمة الإستئناف لم تقض فى هذا الطلب لخروجه عن نطاق الإستئناف ولعدم إستنفاد محكمة أول درجة ولايتها فى شأنه .

(ج) إثبات . " الإثبات بالكتابة " . إنكار التوقيع .

الطعن بانكار التوقيع على الورقة العرفية . وجوب إبدائه فى صيغة صريحة جازمة تدل على إصرار المنكر على إنكاره .

(د) بيع . " البيع الجزاف " .

بيع كل القطن المودع فى مخزن البائع الناتج من زراعته المعينة فى العقد ومعاينة المشترى له فى المخزن . تكييفه بيع جزاف لا بيع شىء معين بنوعه . لا ينفى ذلك تقديره بالعقد تقديرا تقريبيا بمقدار معين قابل للعجز والزيادة ليس لهذا التقدير أثر إلا فى مسألة الضمان .

(هـ) بيع . " البيع الجزاف " . " إنتقال الملكية وتسليم المبيع " .

إنتقال الملكية فى البيع الجزاف بمجرد تمام العقد ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع . تسليم المبيع الجزاف يكون بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك .

(و) بيع . " بيوع الأقطان الآجلة " . " حق قطع السعر " . بورصة .

حق قطع السعر أو نقله فى بيوع الأقطان الآجلة . عدم إستعمال البائع حقه حتى نهاية الأجل المحدد له . على المشترى — طبقا للعرف التجارى الذى قننه المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ — تحديد سعر الكمية المبيعة بسعر اليوم التالى مباشرة لإنقضاء الحق فإن كان يوم عطلة بالبورصة أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محددا بأسعار رسمية أو أسعار لا تقابل بها فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له .

(ز) بيع . " بيوع الأقطان الآجلة " . " قطع السعر " . بورصة .

يوم قطع السعر فى بيوع الأقطان الآجلة هو يوم تعامل فعلى . العلة فى ذلك تمكين المشترى من إجراء عملية تغطية تتم بعملية بيع عكسية يجريها وقت القطع وبسعره ومن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع .

(ح) بورصة . " التعامل فى البورصة " . بيع . " بيوع الأقطان الآجلة " . " قطع السعر " .

التعامل فى البورصة . عدم جريانه بعد يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ موعد القطع على سعر القطن إلا فى يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس . عدم قيام مانع للمشترى من إجراء عملية تغطية السعر عقد مارس فى ذلك اليوم . إعتبار الحكم سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة مع ثبوت إستحالة القطع على شهر يناير بسبب إنتهاء التعامل عليه . عدم مخالفته للعقد أو لأحكام البورصة أو العرف التجارى .

(ط) بيع . " بيوع القطن الآجلة " . " قطع السعر أو نقله " .

تحديد عقد البيع آجلا لقطع السعر أو نقله . سكوت البائع عن إبداء رغبته لا يترتب عليه النقل . وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالى مباشرة لنهاية هذا الأجل . ما يترتب على النقل من إلتزام البائع بدفع السمسرة القانونية وفرق السعر والمصروفات القانونية . مناطه صدور أمر من البائع إلى المشترى ينبىء بوضوح عن نية الأول فى إجراء النقل .

١ — متى كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع الدعوى على الطاعن طالبا إلزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه له بصفته الشخصية وقد نازعه الطاعن فى السعر الذى يجب إتخاذه أساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل فى الدعوى الحارسان القضائيان على الأطيان الناتج منها القطن المبيع ، وافق المطعون ضده على أن يقضى لهما بهذه الصفة بطلباته بإعتبار أنهما حلا محله فى الحراسة ، ولكنه لم ينسحب من الدعوى أو يتخل عن منازعته للطاعن لما قاله من أن له مصلحة فى متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد درء مسئوليته عن الأقطان المبيعة منه ، فإنه بموقفه هذا فى الخصومة صار خصما منضما للحارسين فى طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومن ثم يكون له بوصفه خصما منضما للمدعين أن يستأنف معهما الحكم الإبتدائى فيما تضمنه من قضاء قطعى ضدهما .

٢ — النعى على الحكم الإستئنافى بأنه قبل الإستئناف على الرغم من أن ما طلبه أحد المستأنفين فى صحيفته يعتبر طلبا جديدا مما لا يجوز إبداؤه أمام محكمة الإستئناف لأول مرة ، لا يصادف محلا متى كانت محكمة الإستئناف لم تقض فى هذا الطلب لخروجه عن نطاق الإستئناف المرفوع إليها والذى انصب على الشق القطعى من الحكم المستأنف ، ولأن محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها فى هذا الطلب .

٣ — تنص المادة ٣٩٤ من القانون المدنى على أن تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة ومفاد ذلك أن الطعن بإنكار التوقيع على الورقة العرفية يجب أن يبدى فى صيغة صريحة جازمة تدل على إصرار المنكر على إنكاره .

٤ — إذا كان البائع قد باع كل القطن الذى فى مخزنه والناتج من زراعاته المعينة فى العقد وقد عاينه المشترى فى المخزن المودع به كان التكييف الصحيح لهذا البيع أنه بيع جزاف لا بيع شىء معين بنوعه ولا ينفى عن هذا البيع وصف الجزاف لكون المبيع قد قدر بالعقد تقديرا تقريبيا بمقدار معين قابل للعجز والزيادة ، ولا يكون لهذا التقدير أثر إلا فى مسألة الضمان .

٥ - متى كان المبيع جزافا فإن الملكية فيه تنتقل إلى المشترى بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا ما دام البائع قد أعلمه بذلك .

٦ - إذا لم يستعمل البائع - ببيوع الأقطان الآجلة - حقه فى قطع السعر أو النقل حتى نهاية الأجل المحدد له فإنه يجب على المشترى - طبقا للعرف التجارى الذى قننه المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ والقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ - الذى حل محله - والخاصين بتنظيم بيوع الاقطان الآجلة فى الداخل - تحديد سعر الكمية المبيعة بسعر اليوم التالى مباشرة لانقضاء حق البائع فى القطع فإن كان هذا اليوم يوم عطلة ببورصة العقود أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محددا بأسعار رسمية أو أسعار لا تعامل بها، لأى سبب كان فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له .

٧ - العلة فى أن يكون اليوم الذى يجرى فيه القطع - فى بيوع الأقطان الآجلة - من الأيام التى يحصل فيها تعامل فعلى هى مجرد تمكين المشترى من إجراء عملية التغطية التى تتم بعملية بيع عكسية يجريها فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع والغرض من هذه العملية هو أن يؤمن المشترى نفسه من مخاطر تقلبات الأسعار فإن هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة يعادل كسبه فيما باع من عقود فى البورصة والعكس بالعكس .

٨ - إذ كان التعامل فى البورصة لم يجر بعد يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ - موعد القطع على سعر القطن - إلا إبتداءا من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس - لأن التعامل على عقد يناير كان قد انتهى فى يوم ٢٢ من هذا الشهر حسب النظام المتبع فى بورصة العقود، وكان لا يوجد ما يمنع المشترى (الطاعن) من إجراء عملية التغطية بسعر عقد مارس فى يوم ٢٣ يناير وهذه العملية يتحقق بها الغرض المقصود منها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة بعد أن يثبت لمحكمة الإستئناف أن القطع على شهر يناير بات مستحيلا بسبب إنتهاء التعامل عليه وهو سبب خارج عن إرادة البائع ، لا يكون مخالفا للعقد أو لأحكام لائحة البورصة أو للعرف التجارى .

٩ — متى حدد فى العقد أجل ليستعمل فيه البائع حقه فى القطع أو النقل فإن سكوته عن إبداء رغبته فى القطع أو النقل لا يترتب عليه اعتبار القطن منقولا وإنما وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالى مباشرة لنهاية هذا الأجل . كما أنه إذ كان يترتب على النقل التزام فى ذمة البائع بدفع السمسرة القانونية وفرق السعر وكافة المصروفات القانونية لهذا النقل فإنه يجب أن يصدر بالنقل أمر من البائع إلى المشترى تظهر فيه نية الأول واضحة فى إجراء النقل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وفى حدود ما يتطلبه الفصل فى هذا الطعن — تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩٠ سنة ١٩٥٢ كلى المنصورة على الطاعن والبنوك المطعون ضدها الرابع والعشرين والخامس والعشرين والسادس والعشرين طالبا الحكم بإلزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ ٤٥٦٥٦ ج و ١٥٤ م وبصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع تحت يد البنوك المذكورة وجعله حجزا نافذا وقال شرحا لدعواه إنه بمقتضى عقد بيع غير مؤرخ باع إلى الطاعن ١٥٠٠ قنطارا تحت العجز والزيادة من القطن الكرنك وذكر فى العقد أن هذا القطن هو الناتج من أول وثانى جنية من الأطيان ملكه المبينة فى العقد وأن البيع تم بعلاوة قدرها ٣٠ ريالا فوق كونتراتات يناير سنة ١٩٥٢ وأن للبائع الحق فى قطع السعر من تاريخ تسليم الأقطان المبيعة حتى يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ وحق النقل إلى شهر مارس سنة ١٩٥٢ بمصاريف على حسابه وتنفيذا لهذا العقد قام بتسليم المشترى (الطاعن) ١٧٣٧ قنطارا و $\frac{٣}{١٠}$ ٦٨ رطلا وقبض من الثمن مبلغ ٢٣٣٧٥ ج على عدة دفعات . ولما كان السعر الذى يجب أن تجرى المحاسبة على أساسه تلقائيا هو سعر بورصة العقود فى يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ وهو نهاية الأجل المحدد للقطع وذلك لعدم طلبه النقل حتى هذا التا

وكان هذا اليوم قد صادف يوم عطلة فى البورصة ولم يجر تعامل فيها بعد ذلك إلا فى يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ فإن سعر البورصة فى هذا اليوم وقدره ١٦٨,٥ ريالا مضافا إليه العلاوة المتفق عليها فى العقد وقدرها ٣٠ ريالا يكون هو السعر الذى يتعين إتخاذه أساسا للمحاسبة وعلى ذلك يكون الباقى له من ثمن القطن فى ذمة الطاعن على أساس سعر القنطار ١٩٨,٥ ريالا وبعد خصم ما قام الأخير بوفائه منه هو المبلغ المطالب به وأثناء سير الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى تدخل فيها كل من أحمد مصطفى سلطان والمطعون ضده الثانى عبد الهادى مصطفى البراز بصفتهما حارسين قضائيين على أطيان أسرتى أبو عبد الله والبراز وطلبا الحكم لهما بصفتهما المذكورة بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى تأسيسا على أن القطن المطالب بباقى ثمنه فى هذه الدعوى ناتج من هذه الأطيان المفروضة عليها الحراسة القضائية والتى كان المطعون ضده الأول حارسا عليها وقت بيعه القطن وقد وافق هذا المطعون ضده على الحكم لهما بهذه الطلبات وقرر فى مذكرته الختامية المقدمة إلى محكمة أول درجة أن الأقطان المتنازع على ثمنها ناتجة من الأطيان الموضوعة تحت الحراسة القضائية والتى كان حارسا عليها وأنه وقد عين المتدخلان حارسين بدلا منه فإنه لا يمانع فى أن يحكم لهما بصفتهما بثمن الأقطان المطالب به ليقوما بتوزيعه على مستحقيه تنفيذا لحكم الحراسة الصادر بتعيينهما وأن متابعته الخصومة بعد تدخل هذين الحارسين لدرء مسئوليته بصدد هذه الأقطان — وقد نازع الطاعن فى السعر الذى طلب المطعون ضده الأول اتخاذه أساسا للمحاسبة قائلا إنه يجب اجراؤها على أساس أن سعر القنطار الواحد هو السعر الذى اشترت به الحكومة مثل القطن محل النزاع وقدر هـذا السعر ١٢٢,٥ ريالا . وبتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة المنصورة الإبتدائية باعتبار السعر الإجبارى الذى اشترت به الحكومة القطن الكرنك فى مايو سنة ١٩٥٢ أساسا للمحاسبة بين الطرفين مع مراعاة إضافة العلاوة وقدرها ٣٠ ريالا لكل قنطار وبندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين على أساس أن الكمية الموردة هى ١٧٣٧ قنطارا و $\frac{3}{10}$ ٦٨ رطلا وأن المبالغ التى سحبت من الثمن حتى الآن بلغت ٢٣٣٧٥ جنيها وأن السعر الذى تجب المحاسبة عليه هو السعر الذى اشترت به الحكومة مثل الأقطان المتنازع عليها من حيث النوع مع ملاحظة العلاوة المتفق عليها — فاستأنف المطعون ضدهما الأول والثانى وأحمد مصطفى سلطان بصفته حارسا قضائيا هذا الحكم فى شقه

الخاص بتحديد السعر الذى تجب المحاسبة على أساسه ، وقيد هذا الاستئناف بجدول محكمة استئناف المنصورة برقم ٨ سنة ٨ ق وطلبوا فى صحيفة استئنافهم إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تحديد سعر القطع على أساس السعر الاجبارى الذى اشترت به الحكومة القطن المتنازع عليه فى مايو سنة ١٩٥٢ واعتبار سعر القطع هو سعر يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ وقدره ١٩٨,٥٥ ريالا للقنطار الواحد بما فى ذلك العلاوة المتفق عليها فى العقد ومقدارها ٣٠ ريالا. والحكم على هذا الأساس بإلزام المستأنف عليه الأول (الطاعن) بأن يدفع للمستأنفين (المطعون ضدهما الأول والثانى وأحمد مصطفى سلطان) مبلغ ٤٥٦٥٦ج و١٥٤م والفوائد القانونية بواقع ٥٪ سنويا من يوم ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ حتى تمام السداد و بصحة إجراءات الحجز التحفظى الموقع تحت يد البنوك الثلاثة وجعله حجزا تنفيذيا — وقد دفع الطاعن بعدم قبول استئناف المطعون ضده الأول لرفعه من غير ذى صفة بعد تنازله عن طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى للحارسين القضائيين — وفى ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ قضت محكمة الاستئناف برفض الدفع المبدى من المستأنف عليه الأول (الطاعن) بعدم قبول الإستئناف المرفوع من المستأنف الأول (المطعون ضده الأول) و بقبول الاستئناف شكلا وأرجأت الفصل فى الموضوع — وفى ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٠ حكمت المحكمة بإنقطاع سير الخصومة لوفاة أحد المستأنفين وهو الحارس القضائى المرحوم أحمد مصطفى سلطان — وعجل المطعون ضده الأول الاستئناف واختصم فيه المطعون ضدهم من الثالث إلى الثالث والعشرين بوصفهم أفراد أسرة أبو عبد الله مالكى القطن المبيع وعلى أساس أن الحراسة القضائية قد انتهت بعد قسمة الأطيان التى كانت تحت الحراسة وزوال حالة الشيوع — ودفع الطاعن بعدم قبول ما طلبه المطعون ضده الأول من الحكم لنفسه بالطلبات الواردة فى صحيفة الاستئناف وذلك على أساس أن هذا الطلب منه يعتبر من الطلبات الجديدة التى لا يجوز تقديمها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف لأنه قد تنازل عن جميع طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى للحارسين القضائيين كما دفع الطاعن ببطلان تعجيل الإستئناف الحاصل من المطعون ضده الأول تأسيسا على ما أقر به الأخير من أن الحارسين القضائيين كانا منضمين ولا يجوز لأحدهما الانفراد ولعدم تقديمه ما يدل على تعيين حارس قضائى بدلا من الحارس أحمد مصطفى سلطان الذى توفى أو ما يدل على انفراد الحارس الآخر بالحراسة

أو انتهاء هذه الحراسة بقسمة الاطيان المفروضة عليها وفى ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٣ قضت محكمة الإستئناف (أولا) برفض الدفع بعدم قبول طلبات المستأنف الأول (المطعون ضده الأول) المؤسس على المادة ٤١١ من قانون المرافعات (ثانيا) برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف من المستأنفين جميعا وقبوله (ثالثا) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تحديد سعر القطع للقطن المبيع على أساس السعر الاجبارى الذى اشترت به الحكومة فى مايو سنة ١٩٥٢ واعتبار سعر القطع هو سعر يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ وعلى أساس ١٦٨,٥ ريالا مع إضافة العلاوة المتفق عليها فى عقد البيع وقدرها ٣٠ ريالا أى سعر القنطار الواحد ١٩٨,٥ ريالا وجاء بأسباب هذا الحكم أن المحكمة فصلت فى الشق القطعى من الحكم المستأنف وأنه لا يجوز لها أن تعرض لطلب الإلزام بالمبلغ المطالب به لأن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفد ولايتها بعد فيه . وبتقرير تاريخه ٢٣ يونية سنة ١٩٦٣ طعن الطاعن فى الحكم الصادر بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ والحكم الأخير الصادر بتاريخ ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٣ بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن .

عن الطعن فى الحكم الصادر بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ :

وحيث إن الطاعن أقام طعنه فى الحكم الصادر بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ القاضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الاستئناف المرفوع من المطعون ضده الأول لرفعه من غير ذى صفة على سبب واحد حاصله أن هذا الحكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ذلك أن المطعون ضده الأول كان قد تخلى عن كل طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى وطلب الحكم بها للحارسين القضائيين — وبهذا التخلى لم يعد طرفا فى الخصومة وبالتالى فقد امتنع عليه أن يعود فيستأنف الحكم الصادر فى الدعوى ويطلب الحكم لنفسه مع الحارسين القضائيين بالمبلغ كما أن هذا الطلب منه يعتبر طلبا جديدا لا يقبل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ولا يشفع للحكم قوله إن المطعون ضده الأول صاحب مصلحة فى الإستئناف لأنه كان طرفا فى عقد البيع سند الدعوى لأن هذه المصلحة لا تسوغ له طلب الحكم لنفسه بشىء سبق أن تخلى عنه أمام محكمة الدرجة الأولى .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك لأن المطعون ضده الأول على ما سجله الحكم المطعون فيه رفع الدعوى على الطاعن طالبا إلزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه بصفته الشخصية له — وقد نازعه الطاعن فى السعر الذى يجب اتخاذه أساسا للحاسبة على هذا الثمن ولما تدخلا الحارسان القضائيان وافق المطعون ضده الأول على أن يقضى لهما بطلباته على أساس أن القطن المبيع ناتج من الأطيان المفروضة عليها الحراسة والتى كان هو معينا حارسا عليها قبل الحارسين المتدخلين — ولما كان المطعون ضده الأول بعد أن وافق على ذلك لم ينسحب من الدعوى أو يتخل عن منازعته للطاعن بل استمر فى الدعوى لما قاله من أن له مصلحة فى متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد درء مسئوليته عن الأقطان المبيعة منه للطاعن لأنه مسئول عن نتائج تصرفه فيها فإنه بموقفه هذا فى الخصومة صار خصما منضما للحارسين فى طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومصلحته فى هذا الإنضمام محققة لأنه كما قرر الحكم المطعون فيه بحق هو الذى تعاقد مع الطاعن كما أنه من جهة أخرى هو المسئول عن ثمنه قبل الحارسين المتدخلين اللذين حلا محله فى الحراسة ومن ثم يكون للمطعون ضده بوصفه خصما منضما للمدعيين أن يستأنف معهما الحكم الإبتدائى فيما تضمنه من قضاء قطعى ضدهما — أما عن النعى على الحكم المطعون فيه الصادر فى ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ بأنه قبل الإستئناف على الرغم من أن ما طلبه المطعون ضده الأول فى صحيفته من الحكم له مع المستأنفين الآخرين (الحارسين المتدخلين) بالطلبات الواردة فى هذه الصحيفة يعتبر طلبا جديدا مما لا يجوز إبداؤه لأول مرة فى الإستئناف فإن هذا النعى الذى وجهه الطاعن أيضا إلى الحكم الإستئنافى الأخير الصادر فى ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٣ لا يصادف محلا فى أى من هذين الحكمين لأن محكمة الإستئناف لم تقض فى هذا الطلب الذى طلبه المطعون ضده الأول فى صحيفة استئنافه لخروجه عن نطاق الإستئناف المرفوع إليها والذى انصب على الشق القطعى من الحكم المستأنف الخاص بتحديد السعر الواجب إجراء المحاسبة على أساسه واقتصر قضاء محكمة الإستئناف على تحديد هذا السعر ونوهت فى أسباب حكمها بأنه لا يجوز لها أن تعرض لطلب الإلزام بالمبلغ المطالب به لأن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفد ولايتها فيه هذا إلى أنه يبين من المذكرات المقدمة من المطعون ضده الأول مع المستأنفين الآخرين أنه

لم يصر على طلب شىء لنفسه بل ظلت طلباته أمام محكمة الاستئناف كما استقرت أمام محكمة أول درجة وهى الحكم للحارسين المستأنفين الآخرين بالطلبات الواردة فى صحيفة الدعوى الإبتدائية مما يعتبر عدولا منه عما كان قد طلبه فى صحيفة الإستئناف من الحكم له مع المستأنفين الآخرين بتلك الطلبات أو بالأحرى تصحيحا لما وقع فى الصحيفة من خطأ لم يكن مقصودا ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

عن الطعن فى الحكم الصادر بتاريخ ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٣

وحيث إن الطعن فى هذا الحكم أقيم على ثلاثة أسباب حاصل السبب الأول منها بطلان الحكم المطعون فيه لأنه بنى على إجراءات باطلة وقعت والخصومة فى حالة انقطاع ، وحاصل السبب الثانى أن هذا الحكم خالف القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف المرفوع من عبدالعزيز محمود عبدالله (المطعون ضده الأول) وفى بيان السبب الأول يقول الطاعن إنه بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٦٠ قضت محكمة الاستئناف بانقطاع سير الخصومة لوفاة أحد المستأنفين (أحمد مصطفى سلطان أحد الحارسين القضائيين) ثم عجل المطعون ضده الأول الاستئناف فى مواجهة الحارس القضائى الثانى عبد الهادى مصطفى البراز واختصم فيه من أدخلهم لينضموا إليه فى طلباته على أنهم أصحاب الشأن فى القطن المطالب بثمنه بوصفهم مالكى الأطيان التى انتجت هذا القطن وقد تمسك الطاعن بأن الخصومة مازالت منقطعة وأن هذا التعجيل لاينتج أثره فى استئناف الخصومة لسيرها أمام محكمة الاستئناف لأن صحيفته لم توجه إلى ممثل الحراسة قانونا ولا إلى جميع أصحاب الشأن ممن لهم الصفة فى المطالبة بثمن القطن محل النزاع ، إذ لم يثبت أن الحارس القضائى الذى وجهت إليه الصحيفة قد انفرد بالحراسة بعد وفاة الحارس الآخر المنضم كما لم يثبت أن الحراسة قد انقضت بقسمة الأطيان الشائعة التى أنتجت هذا القطن أو أن من اختصموا بهذه الصحيفة لينضموا إلى المطعون ضده الأول فى طلباته هم ملاك الأطيان التى أنتجت القطن محل النزاع وأنهم أصحاب الصفة فى المطالبة بثمنه ولكن الحكم المطعون فيه حرر هذا الدفاع إلى دفع بعدم قبول الإستئناف من المدخلين

بصحيفة التعجيـــل مع أنهم لم يكونوا مستأنفين وإنما اختصموا لينضموا إلى عبد العزيز محمود عبد الله (المطعون ضده الأول) وبعد إدخالهم انضموا إليه فى طلباته ولم يطلبوا الحكم لأنفسهم بشىء فجاء قضاء الحكم بقبول الاستئناف من هؤلاء جميعا قضاء فى استئناف غير موجود وبذلك وقع باطلا . وقال الطاعن شرحا للسبب الثانى إن الحكم المطعون فيه خالف القانون حين قضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف من عبدالعزيز محمود عبدالله ذلك أنه بعد أن قضت المحكمة بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ برفض الدفع بعدم قبول استئناف عبد العزيز محمود عبد الله (المطعون ضده الأول) المؤسس على تخليه عن طلباته للحارسين القضائيين عاد الطاعن ودفـع بعدم قبول الاستئناف منه إستنادا إلى أن طلبه القضاء له مع الحـارسين القضائيين يعتبر طلبا جديدا لا يجوز قبوله لأول مرة أمام محكمة الاستئناف عملا بالمـادة ٤١١ من قانون المرافعات ـــ وقد مزج الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفع بالرد على الدفع بانقطاع سير الخصومة بقوله إن المطعون ضده الأول هو المتعاقد مع الطاعن وكلاهما مأخوذ بهذا العقد وانضمام الحارسين له أو حلول الملاك الأصليين بعد وقوع القسمة بينهم دون اعتراض من أحد على طلبات المستأنفين أو صفاتهم ودون أن يتقدم أحد مدعيا أنه صاحب الصفة أو المصلحة أو الحق كل ذلك يدل على أن القصد من الدفـع مجرد المماطلة فى الخصومة . ويرى الطاعن أن هذا الذى قرره الحكم لا يصلح ردا على طلب انقطاع سير الخصومة فى الاستئناف التى لم تعجل فى مواجهة صاحب الصفة إذ لا يكفى لاقرار صفة منكورة أن لا يتقدم خارج عن الخصومة للاعتراض وإنما الإعتراض على الصفة أو الإقرار بهـا لا يكون إلا لمن كان طرفا فيها وقد إعترض الطاعن على صفات من اختصموا .

وحيث إن النعى بالسبب الأول وهو يقوم على بطلان فى الإجراءات بسبب إنقطاع سير الخصومة لوفاة أحد المستأنفين وهو الحارس أحمد مصطفى سلطان وعدم تعجيلها بعد ذلك تعجيلا صحيحا بحجة أن التعجيل لم يوجه إلى من قام مقام الخصم المتوفى . هذا النعى غير مقبول ذلك لأنه بفرض وقوع هذا البطلان فإنه لا يقبل من الطاعن التمسك به وذلك لمـا جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه بطلان نسبي قرره القانون لمصلحة من شرع الإنقطاع لحمايته تمكينا له من الدفاع

عن حقوقه فلا يحق لغير من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته أن يحتج ببطلان الإجراءات المترتب على انقطاع سير الخصومة أو البطلان الناشئ عن عدم مراعاة أحكام المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات فيما أوجبته من إعلان تعجيل الخصومة بعد انقطاع سيرها إلى من قام مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته — ومن ثم فإنه بفرض صحة ما يقول به الطاعن من إحتمال حلول حارس آخر محل الحارس الذى توفى — فى حالة استمرار الحراسة — أو وجود ملاك آخرين للأطيان التى فرضت عليها الحراسة غير الذين اختصمهم المطعون ضده الأول فى صحيفة تعجيل الاستئناف — إذا كانت الحراسة قد انتهت بزوال حالة الشيوع فإنه ليس لغير الحارس الجديد الذى حل محل المتوفى فى الحالة الأولى وللملاك الآخرين فى الحالة الثانية التمسك بالبطلان المدعى به من الطاعن ومتى كان الأمر كذلك فأن كل ما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى شأن رده على الدفع بهذا البطلان يكون غير منتج . والنعى بالسبب الثانى مردود بما سبق الرد به على الطعن الموجه إلى الحكم الصادر فى ٣٠ مارس سنة ١٩٥٨ فيما تضمنه هذا الطعن من أن ما طلبه المطعون ضده فى صحيفة إستئنافه يعتبر طلبا جديدا .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه فى قضائه بتحديد ثمن القطن على أساس سعر إقفال بورصة العقود فى يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ قد خالف القانون وأحكام عقد البيع الملزم للطرفين من الوجوه الآتية (الأول) أنه لا يحق للبائع وفقا لشروط البيع إحتساب ثمن الـ ١٧٣٧ قنطارا وكسور المبيعة للطاعن بهذا السعر لأن تسليم هذه الكمية لم يكن قد تم فى يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ وإنما تم بعد ذلك فى يوم ٢٧ من الشهر المذكور وينص عقد البيع على أن القطع يكون بعد التسليم ومن ثم فلم يكن للبائع أن يطلب القطع قبل يوم ٢٧ يناير الذى تم فيه تسليم القطن وبالتالى فلا يجوز افتراض حصول القطع فى نهاية الأجل المحدد له فى العقد والذى ينتهى فى يوم ٢٠ يناير — أما قول الحكم المطعون فيه بأن البائع لم يقصر أو يتراخى فى التسليم لأنه سلم الـ ١٥٠٠ قنطارا المتعاقد عليها

فى خلال الأجل المحدد ثم بقى جزء بمخازنه وحافظ عليه تنفيذا للتعاقد حتى حضر مندوب المشترى (الطاعن)وتسلمه وأنه ما دام البائع قد وضع المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته دون عائق واستولى فعلا على بعضه و بقى البعض الآخر تحت تصرفه فإن التسليم الفعلى يكون قد تم طبقا للفقرة الأولى من المادة ٤٣٥ مدنى — هذا القول من الحكم المطعون فيه ينطوى على مخالفة لعقد البيع فى بيان القدر المبيع لأن الكمية المتعاقد عليها ليست ١٥٠٠ قنطارا كما ذكر الحكم و إنما هى قد تعينت بما تم تسليمه تنفيذا للعقد وقدره ١٧٣٧ قنطارا وكسور حيث نص العقد على أن الكمية المبيعة ١٥٠٠ قنطارا تحت العجز والزيادة دون أن يضع حدا أعلى للزيادة كما انطوى قول الحكم على خطأ فى تطبيق القانون فى معنى تسليم المبيع إذ رأى الحكم أن مجرد وجود القطن بمخازن البائع ومن قبل إفرازه بالوزن يعتبر وضعا له تحت تصرف المشترى وفى حيازته دون عائق حالة أن المبيع بالنوع — كالقطن محل النزاع — لا يحصل التسليم بالنسبة له إلا بفرز المبيع ولا تنتقل فيه الملكية إلا بالإفراز ولا يتصور التسليم فيه إلا بعد حصول هذا الإفراز وما كان الطاعن ليستطيع أن يحوز القطن أو يتصرف فيه إلا بعد فرزه بالوزن .

وحيث إن النعى بهذا الوجه غير صحيح ذلك لأنه يبين من عقد البيع أنه ذكر فيه أن المبيع ١٥٠٠ قنطارا من القطن الكرنك تحت العجز والزيادة حسب المعاينة وأن هذا القطن أول وثانى جنية محصول ١٩٥٢/٩٥١ الناتجة من الأطيان المملوكة للبائع الكائنة بزمام نواحى كفر الحصة وطنيخ و كفر الحوازم ودرين وطمبارة وبشبيش ودقميرة — ولما كان الحاضر عن الطاعن أمام محكمة الاستئناف وهو نفس محاميه المقرر بهذا الطعن — قرر بمحضر جلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٥٩ ردا على سؤال من المحكمة عن عدد القناطير التى دخلت فى حيازة الطاعن إلى يوم ٢٠ يناير قرر مانصه "عبد العزيز (المطعون ضده الأول) باع القطن الذى فى مخزنه تحت العجز والزيادة والقطن المبيع كان كله داخل المخزن يوم التعاقد وعوين ومن أجل هذا فتحديد مقدار القطن المبيع ترك للميزان" — لما كان ذلك فإن التكييف الصحيح لهذا البيع هو أنه بيع جزاف لا بيع شىء مغين بنوعه كما يقول الطاعن لأن البائع قد باع كل القطن الذى فى مخزنه والناتج من زراعاته المعينة

فى العقد وقد عاينه البائع فى المخزن المودع به مما يجعل المبيع معينا بالذات ولا ينفى عن هذا المبيع وصف الجزاف كون القطن المبيع قد قدر بألف وخمسمائة قنطار لأن هذا التقدير كما ذكر فى العقد تقدير تقريبى قابل للعجز والزيادة بغير وضع حد لأيهما وتقدير المبيع الجزاف بمقدار معين لا ينفى عنه وصف الجزاف ولا يكون لهذا التقدير أثر إلا فى مسألة الضمان ومتى كان المبيع جزافا فإن الملكية فيه تنتقل إلى المشترى بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه أستيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف العقد فى بيان القدر المبيع كما يقول الطاعن لأن الحكم لم يذكر أن الكمية المتعاقد عليها هى ١٥٠٠ قنطارا بل أشار إلى هذا الرقم فى صدد بيانه للكمية التى تم وزنها واستولى عليها الطاعن قبل يوم ٢٠ يناير وأردف ذلك بقوله "ثم بقى جزء بالمخازن وحافظ عليه البائع تنفيذا للتعاقد حتى حضر المندوب وتسلمه" وقال الحكم فى موضع آخر عن هذا الجزء الذى بقى فى المخازن بعد يوم ٢٠ يناير أنه بقى تحت تصرف الطاعن بحيث يتمكن من حيازته دون عائق ولما كان ما أستخلصته المحكمة من وضع البائع جميع القطن المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق قبل يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ وأن البائع أعلم المشترى بذلك، هذا الذى إستخلصته المحكمة هو استخلاص موضوعى سائغ بنى على أسباب لا مطعن عليها من الطاعن فإن المحكمة بذلك تكون قد أثبتت وفاء المطعون ضده الأول بالتزامه بتسليم المبيع قبل يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ طبقا لما تتطلبه المادة ٤٣٥ من القانون المدنى ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه شابه قصور مخل ينطوى فى الوقت نفسه على مخالفة للعقد ولما هو ثابت بالأوراق لأن سعر البورصة فى يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ الذى قضى الحكم باتخاذه أساسا للمحاسبة لم يكن سعر عقد يناير إذ كان التعامل فى البورصة على ذلك العقد قد انتهى بل هو سعر عقد مارس على ما هو ثابت من إقرار البائع المدعى ومن نشرات

البورصة المقدمة منه ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بأن تجرى المحاسبة على سعر يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ على أساس أنه سعر عقد يناير فيه مسخ لدلالة الأوراق ولإقرار البائع نفسه كما أنه وقد تمسك البائع فى صحيفة دعواه بسعر ٢٣ يناير بوصفه سعر عقد مارس فإن ذلك يعتبر إقرارا منه بنقل القطن من عقد يناير إلى عقد مارس عملا بالحق المخول له فى النقل بالبند (ثانيا) من العقد ومتى كان النقل قد تم إلى عقد مارس فإن البائع لا يستطيع أن يتمسك بسعر يوم معين من أسعار هذا العقد كيوم ٢٣ يناير إلا إذا كان قد أعلن إلى المشترى رغبته فى القطع على عقد مارس بسعر هذا اليوم أما والبائع لم يعلن هذه الرغبة فإن قضاء الحكم المطعون فيه بتحديد سعر القطن على هذا الأساس يكون مخالفا للعقد ولأحكام لائحة البورصة وللعرف التجارى وفى ذلك جميعه مخالفا للقانون كما أنه إذ أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن من أن سعر يوم ٢٣ يناير ليس هو سعر عقد يناير الذى نص عقد البيع على اتخاذه أساسا للقطع وإنما سعر عقد مارس ولا يجوز القطع به مالم ينقل البائع القطع إلى عقد مارس فإن الحكم يكون معيبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه وإن كان صحيحا أن سعر يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ الذى اتخذه الحكم أساسا للمحاسبة هو سعر عقد مارس وليس عقد يناير وأن التعامل على هذا العقد الأخير قد انتهى فى يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٥٢ حسب النظام المتبع فى بورصة العقود وكما تدل على ذلك نشراتها المقدمة لمحكمة الموضوع إلا أنه لما كان الأجل المحدد فى العقد لاستعمال البائع (المطعون ضده الأول) حقه فى القطع ينتهى فى ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ وكانت محكمة الإستئناف قد انتهت إلى أنه لم يستعمل حقه فى قطع السعر أو النقل حتى نهاية الأجل المحدد له فإنه يجب على المشترى طبقا للعرف التجارى الذى قننه المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ والقانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ الذى حل محله والخاصين بتنظيم بيوع الأقطان الآجلة فى الداخل تحديد سعر الكمية المبيعة بسعر اليوم التالى مباشرة لانقضاء حق البائع فى القطع فإن كان هذا اليوم يوم عطلة ببورصة العقود أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محددا بأسعار رسمية أو أسعار لا تعامل بها لأى سبب كان فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له — لما كان ذلك

وكانت العلة فى أن يكون اليوم الذى يجرى فيه القطع من الأيام التى يحصل فيها تعامل فعلى هى مجرد تمكين المشترى من إجراء عملية التغطية والتى تتم بعملية بيع عكسية يجريها فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع ، والغرض من هذه العملية هو أن يؤمن المشترى نفسه من مخاطر تقلبات الاسعار فإن هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة ما يعادل كسبه فيما باع من عقود فى البورصة والعكس بالعكس — لما كان ذلك وكان التعامل فى البورصة لم يجر بعد يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ إلا ابتداء من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس لأن التعامل على عقد يناير كان قد انتهى فى يوم ٢٢ من هذا الشهر حسب النظام المتبع فى بورصة العقود وكان لا يوجد ما يمنع الطاعن المشترى من إجراء عملية التغطية بسعر عقد مارس فى يوم ٢٣ يناير وهذه العملية يتحقق بها الغرض المقصود منها فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة بعد أن ثبت لمحكمة الإستئناف أن القطع على شهر يناير بات مستحيلا بسبب إنتهاء التعامل عليه وهو سبب خارج عن إرادة البائع بل إن الطاعن يعتبر إلى حد ما مسئول عن هذه النتيجة لقبول امتداد موعد القطع حتى يوم ٢٠ من الشهر بالمخالفة للعرف المتبع فى البورصة ولما كان ينص عليه المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ من أن لا تتأخر نهاية الأجل المقرر للبائع للنقل عن يوم ١٦ من الشهر الذى يجرى القطع على استحقاقه فان الحكم المطعون فيه لا يكون مخالفا للعقد أو لأحكام لائحة البورصة أو للعرف التجارى كما لا يبطله إغفاله الرد على ما تمسك به الطاعن من أن سعر ٢٣ يناير ليس سعر عقد يناير وإنما هو سعر عقد مارس لأن هذا الدفاع على ما سلف القول ليس من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الحكم وبالتالى فلا يعتبر دفاعا جوهريا مما يعد إغفاله قصورا يبطل الحكم . لما كان ذلك وكان تمسك البائع فى صحيفة دعواه بسعر يوم ٢٣ يناير على أساس أنه سعر عقد مارس لا يعتبر إقرارا منه بحصول النقل إلى شهر مارس إذ من حقه كما سلف القول أن يطلب تحديد ثمن أقطانه بهذا السعر ولو كان لم يطلب النقل إلى شهر مارس فان النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس .

وحيث إن الوجه الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ لم يعتد فى القول بتوافر رضاء البائع بالنقل إلى شهر مارس بالتعبير الضمنى

عن الإرادة بمقولة إن البائع (المطعون ضده الأول) لم يبد رغبته فى هذا النقل حتى يمكن أن يستفاد من سكوته عن طلب النقل أن إرادته قد اتجهت إلى نقل القطن إلى استحقاق آخر كما جاء الحكم معيبا بالقصور إذ لم يلتفت إلى الأدلة التى قدمها الطاعن لإثبات رضاء البائع بالنقل إلى شهر مارس رضاء ضمنيا وهى الأدلة التى أخذ بها الحكم الإبتدائى فلم يكن السكوت عن طلب النقل كما توهم الحكم المطعون فيه كل الدليل على الرضاء بالنقل بل كان أمام المحكمة أدلة أخرى أهمها استمرار البائع بعد ٢٣ يناير فى قبض دفعات من ثمن القطن دون طلبه إجراء تصفية الحساب ودون إبداء تحفظ فى الإيصالات الخاصة باستلام هذه الدفعات كذلك تأخيره فى تقديم الشيك ذى الخمسة وعشرين الف جنيه المحرر فى ٢٨ مارس سنة ١٩٥٢ والذى أخذه من الطاعن كدفعة من ثمن القطن محل النزاع تأخيرا امتد إلى ٢١ مايو سنة ١٩٥٢ وإذ لم تلتفت محكمة الإستئناف إلى هذه الأدلة ولم ترد عليها فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور كما أنها إذ رأت أن التعبير عن الإرادة لا يكون إلا صريحا فإنها تكون قد خالفت نص المادة ٩٠ من القانون المدنى التى تنص على أنه يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا ما لم يتفق الطرفان على على أن يكون صريحا .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يقل بأن التعبير عن الإرادة لا يكون إلا صريحا وإنما ماقرره فى هذا الصدد هو ما يأتى "أن نقل القطن من استحقاق إلى استحقاق آخر عمل ارادى يتم من جانب البائع بشرط القيام بدفع السمسرة القانونية وفرق النقل وما إلى ذلك وفق ما تقضى به المادة الأولى من القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ ولم يبد المستأنف الأول (البائع المطعون ضده الأول) رغبته فى هذا النقل فلا يمكن مع ذلك اعتبار أن سكوته عن طلب النقل يستفاد منه ضمنا أن ارادته قد اتجهت إلى نقل القطن إلى استحقاق آخر" وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا خطأ فيه ذلك أنه متى حدد فى العقد اجل ليستعمل فيه البائع حقه فى القطع أو النقل فإن سكوته عن إبداء رغبته فى القطع أو النقل لا يترتب عليه اعتبار القطن منقولا وإنما وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالى مباشرة لنهاية هذا الأجل — كما أنه إذ كان يترتب على النقل ترتيب التزام فى ذمة البائع بدفع السمسرة القانونية وفرق السعر وكافة المصروفات القانونية لهذا النقل فإنه

يجب أن يصدر بالنقل أمر من البائع إلى المشترى تظهر فيه نية الأول واضحة فى اجراء النقل وإذ كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت فى حدود سلطتها التقديرية أنه لم يصدر من البائع أمر صريح أوضمنى بالنقل وكان قبضه بعض مبالغ من ثمن القطن المستحق له وتأخيره فى تقديم الشيك للبنك وتأخيره فى طلب تصفية الحساب كل ذلك ليس له دلالة قاطعة فى صدور الرضاء بالنقل من المطعون ضده الأول ولا يعدو أن يكون مجرد قرائن قضائية بسيطة مما يخضع لتقدير المحكمة فلا عليها إن هى لم تأخذ بها كما لاتلتزم بالرد عليها أو بالرد على ما جاء بالحكم الإبتدائى بشأنها مادامت قد أقامت حكمها فى هذا الخصوص على مايسوغه من الاعتبارات.

وحيث إن الوجه الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه عول فى قضائه على خطاب قدمه البائع مؤرخ ١٩٥٢/٧/٢١ فى حين أن الطاعن انكر توقيعه على هذا الخطاب عندما تمسك بأنه مزور عليه وهدد بالطعن عليه بالتزوير و بذلك خالف الحكم المادة ٣٩٤ من القانون المدنى هذا إلى أنه ما كان يجوز قانونا للمحكمة أن تعول فى الإثبات على هذا الخطاب لأن مقدمه سبق أن مزقه أمام المحكمة الإبتدائية واستبعده من حافظة مستنداته وبذلك يكون قد تنازل عنه تنازلا يمتنع معه العودة إلى التمسك به و إذ غفل الحكم المطعون فيه عن هـذه الحقيقة وما لهـا من دلالة وأغفل الرد على ما قاله الحكم الإبتدائى فى شأن تعييب هذا الخطاب فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الملف المضموم أنه وإن كان الطاعن قد لوح أمام المحكمة الإبتدائية بالطعن بالتزوير فى خطاب ١٩٥٢/٧/٢١ وتحدى المطعون ضده الأول بتقديم أصله حتى يتمكن من إتخاذ إجراءات الإدعاء بالتزوير فيه إلا أنه بعد أن قدم المطعون ضده الأول هذا الأصل بجلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٥٩ فى حضور محامى الطاعن لم يعلق عليه الأخير فى محضر هذه الجلسة بأكثر من قوله " بأن زميله المحامى الذى حضر عن الطاعن فى جلسة محكمة الإفلاس الإبتدائية قال إنه يطعن على هـــذا الخطاب وأنه على أثر ذلك قام محامى المطعون ضده بتمزيقه" ـــ ولمـا كان هذا الذى قـرره محامى الطاعن أمام محكمة الإستئناف لا يعتبر إنكارا صريحا منه لتوقيعه على هذا الخطاب وبخاصة وأنه قدم لتلك المحكمة بعد ذلك مذكرتين إحداهما بجلسة ١٩٦٢/١٢/٢٦ والثانية وهى المذكرة الختامية

بجلسة ١٩ فبراير سنة ١٩٦٣ ولم يشر فى أيهما إلى ذلك الخطاب ولم يضمن طلباته فيهما الطعن فيه بالإنكار ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣٩٤ من القانون المدنى تنص على أن تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة – ومفاد ذلك أن الطعن بإنكار التوقيع على الورقة العرفية يجب أن تبدى فى صيغة صريحة جازمة تدل على إصرار المنكر على إنكاره وإذ كان الطاعن على ما سلف القول قد وقف موقفا سلبيا بعد تقديم أصل الخطاب ولم ينكر صراحة إمضاءه على هذا الخطاب ولم ينفذ ما كان قد لوح به من قبل تقديم هذا الأصل من الطعن فيه بالتزوير فإن هذا الخطاب تبقى له حجيته على الطاعن ولا يكون على محكمة الإستئناف تثريب فى تعويلها عليه كما أنه لا عليها إذا هى لم تلق بالا لما قرره الطاعن من أن محامى المطعون ضده سبق أن مزق هذا الخطاب ما دام أنه قدم أصله كاملا أمام محكمة الإستئناف وأصر على التمسك به ولم ينكر الطاعن أمام محكمة الموضوع أن ما قدم هو أصل الخطاب أو يدعى أنه نقص منه شىء نتيجة تمزيقه .

وحيث إن الوجه الخامس يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخل بحق الدفاع ذلك أن الطاعن قدم إلى المحكمة للتدليل على رضاء البائع بالنقل إلى شهر مارس إيصالين مؤرخين ١٩٥٢/٥/٣ موقعين بإمضاء البائع توقيعا معترفا به منه ومذكور فيهما أن القطن المبيع تحت القطع فى تاريخ هذين الإيصالين وقد استبعدهما الحكم المطعون فيه بمقولة إن عبارة تحت القطع الواردة فيهما أضيفت بعد التوقيع عليهما وذلك دون أن تلجأ المحكمة فى ذلك إلى رأى أهل الخبرة ودون فحص دقيق .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه قرر فى شأن هذين الإيصالين ما يأتى "وترى هذه المحكمة إستبعاد عبارة تحت القطع محصول سنة ١٩٥١ / ١٩٥٢ " الواردة فى المستند ذى المبلغ الـ ١٩٠٠ ج وعبارة "سنة ١٩٥١ – ١٩٥٢ تحت القطع" الواردة فى المستند ذى مبلغ الـ ٥٠ جنيه وذلك عملا بالمادة ٢٩٠ مرافعات ولو لم يحصل تقرير التزوير فى قلم الكتاب إكتفاء بما دفع به المستأنف (المطعون ضده الأول) فى أكثر من موطن بأن

هذه العبارة مزيدة بعد التوقيع منه على هذين السندين وذلك للأسباب الآتية : (١) مخالفة هذه العبارة لباقى أصل المحررين فى الكتابة وتحشير سنة ١٩٥١/١٩٥٢ فى إيصال الـ ٥٠ جنيه بشكل واضح (٢) إنتهاء عبارات الإيصالين الأصلية بعبارة "ثمن القطن المباع منا" بنهاية السطر إلا بضعة سنتيمترات زيد فيها كلمة "تحت" فى أحد الإيصالين وفى الثانى "سنة ١٩٥١ — ١٩٥٢" بخط رفيع (٣) خلو جميع الإيصالات من رقم ٢ إلى ٨ ، ١٠ إلى ١٢ ، ١٤ و ١٥ و ١٧ حافظة ٣٣ دوسيه والمقدمة من السنديك من ذكر هذه العبارة فضلا عن أن كل إيصال إنتهى "بتقفيلة" بل وبعض الإيصالات أكمل السطر بخط أفقى كالمستندات رقم ١٠ و ١٢ و ١٤ من نفس الحافظة وبعض هذه الإيصالات كالمستند رقم ١٢ تاريخه لاحق للإيصالين وهو ١٩٥٢/٥/٢٤ وخلا من هذه العبارة ومن ثم ترى المحكمة عدم الاعتداد بهذه العبارة واستبعادها من الإيصالين المذكورين" — ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف قضت بتزوير الإيصالين فيما ورد فيهما من عبارة "تحت القطع" وذلك بمقتضى الحق المخول لها فى المادة ٢٩٠ من قانون المرافعات التى تقضى بأنه يجوز للمحكمة — ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالإجراءات المتقدمة — أن تحكم برد أية ورقة وببطلانها إذ ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة — وإذ كانت محكمة الاستئناف قد بينت فى حكمها الظروف والقرائن التى استبانت منها تزوير العبارة التى قضت بتزويرها واستبعادها من الإيصالين وكان ماساقته المحكمة لإثبات هذا التزوير سائغا ومن شأنه أن يؤدى إلى الرأى الذى انتهت إليه وكانت هى غير ملزمة فى هذه الحالة بالاستعانة برأى أهل الخبرة فى تحقيق الخطوط متى ظهر لها بجلاء من حالة الورقة ومن ظروف الدعوى والقرائن المقدمة فيها ما يقنعها بأن هذه الورقة مزورة بغير حاجة للاستعانة برأى أهل الخبرة لما كان ما تقدم فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: الدكتور محمد حافظ هريدى، ومحمد صدق البشبيشى، وسليم راشد أبو زيد، ومحمد سيد أحمد حماد.

(٩٥)

الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ القضائية:

(أ) مسئولية "مسئولية تقصيرية". عقد. "مرحلة التمهيد لإبرام العقد". نقل "نقل بحرى".

استخلاص الحكم - بأسباب سائغة - أن المكاتبات المتبادلة بين هيئة البترول وشركة الملاحة لا تعدو مرحلة التمهيد لإبرام عقد نقل بحرى وأن تصرفات سكرتير عام الهيئة - التى لا تقتضيها عملية التمهيد للتعاقد - تعد إنحرافا عن السلوك المألوف فى الظروف التى صدرت فيها وبالتالى خطأ تقصيريا. عدم انعقاد العقد لا أثر له فى قيام المسئولية التقصيرية.

(ب) مسئولية "مسئولية عقدية ومسئولية تقصيرية". دعوى. "أساس الدعوى". إستئناف.

رفع دعوى المسئولية على أساس أنها مسئولية عقدية. إضافة أساس المسئولية التقصيرية طبقا للمادة ١٦٣ مدنى فى مرحلة الإستئناف. أخذ محكمة الإستئناف بالأساس الأخير باعتبار المدعى عليه مسئولا مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه. ما فعلته محكمة الموضوع إعطاء للدعوى وصفها الصحيح وهو ما تملكه دون تقيد بتكييف المدعى ودون أن تلتزم بتنبيه الخصوم.

(ج) مسئولية "مسئولية تقصيرية". "مسئولية المتبوع عن التابع". دعوى "الخصوم فى الدعوى".

للمضرور الرجوع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى.

١ - متى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على أن ما تبودل من مكاتبات بين الهيئة العامة للبترول وشركة الملاحة لا يعدو مرحلة التمهيد

لإبرام عقد نقل بحرى ولا يؤدى إلى إنعقاده غير أنه يرى فى التصرفات التى أسندها للسكرتير العام للهيئة انحرافا عن السلوك المألوف فى الظروف التى صدرت فيها هذه التصرفات و بالتالى خطأ تقصيريا ، وكانت هذه التصرفات ليست مما تقتضيه عملية التمهيد للتعاقد التى ذكر الحكم أنها تدخل فى سلطة السكرتير العام وكان ما استخلصه الحكم من أن هذه التصرفات كان من شأنها فى الظروف الملابسة أن توقع ممثل الطرف الآخر فى فهم خاطىء بأن التعاقد قد تم وأن عليه ان يبدأ فى تنفيذه هو استخلاص سائغ مستمد من مقدمات تؤدى إليه فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون ولا يكون لما يثيره الطاعن فى شأن دلالة المستندات على عدم انعقاد العقد أثر فى قيام المسئولية التقصيرية التى أقام الحكم قضاءه عليها .

٢ — إذا كان الثابت أن الشركة المطعون ضدها أقامت دعواها أصلا على أساس مسئولية الهيئة العامة للبترول (الطاعنة) عن تعويض الضرر الذى لحق بها مسئولية عقدية باعتبار أن عقد إيجار السفينة قد تم بينهما ولما قضى برفض دعواها على هذا الأساس واستأنفت الشركة هذا الحكم ذكرت فى صحيفة الإستئناف أنه إذا لم يكن العقد قد تم فان الهيئة الطاعنة تكون قد ارتكبت خطأ تقصيريا وتكون مسئولة عن تعويض الضرر طبقا للمادة ١٦٣ من القانون المدنى وقالت إن هذا الخطأ يتمثل فيما وقع من السكرتير العام للهيئة من أفعال كان من نتيجتها إيقاع وكيلها فى فهم خاطىء بأن العقد قد تم وقد أخذت محكمة الإستئناف بهذا الأساس غير أنها اعتبرت الهيئة مسئولة عن خطأ السكرتير العام لها مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة طبقا للمادة ١٧٤ من القانون المدنى وليست مسئولية شخصية طبقا للمادة ١٦٣ كما وصفتها المدعية ، فان هذا الذى فعلته محكمة الموضوع إنما هو إلا إنزال لحكم القانون الصحيح على واقعة الدعوى وهو ما تملكه تلك المحكمة لأن تكييف المدعى لدعواه تكييفا لا ينطبق على واقعتها لا يقيد المحكمة ولا يمنعها من إعطاء الدعوى وصفها الحق وإنزال حكم القانون الصحيح عليها وهى حين تمارس هذا الحق غير ملزمة بتنبيه الخصوم إلى الوصف الصحيح الذى تنتهى إليه

٣ — للمضرور أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولا تلتزم المحكمة فى هذه الحالة بتنبيه المتبوع إلى حقه فى إدخال تابعه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن شركة جوتا للملاحة أقامت الدعوى رقم ٢٠٦ سنة ١٩٢٩ تجارى كلى القاهرة على الهيئة العامة للبترول التى حلت محلها المؤسسة المصرية العامة للبترول وعلى شركة أولاد .د. ى بابا ديمتريو (وكلاء ملاحة بحرية) طالبة الحكم بإلزامهما بأن يدفعا لها مبلغ ٢٦١٧٤ ج و ٨٥٠ م والفوائد بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد وقالت شرحا للدعوى إن الهيئة العامة للبترل اتصلت فى أواخر أكتوبر سنة ١٩٥٨ بشركة بابا ديمتريو لاستئجار سفينة لنقل البترول الخام من حقول البلاعيم (وادى فيران) إلى مصانع تكرير للبترول بالسويس وقد انتهت المفاوضات بينهما بصدور خطاب مؤرخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ من شركة بابا ديمتريو إلى الهيئة العامة للبترول يتضمن أن الشركة المذكورة تعرض بالنيابة عن أصحاب الناقلة عرضا ثابتا ناقلة بترول حمولتها تتراوح بين ٩٠٠٠ ، ١٢٠٠٠ طن للقيام برحلات منتظمة على أساس حمولة كاملة من السويس إلى البلاعيم طبقا للشروط المدونة فى هذا الخطاب وقد وقع السكرتير العام للهيئة المذكورة فى اعلى هذا الخطاب تحت كلمة " أوافق " وسلم صورة منه عليها التأشير بالموافقة لمندوب شركة بابا ديمتريو المطعون ضدها الثانية وفى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٨ أخطرت شركة بابا ديمتريو شركة جوتا مالكة الناقلة بصورة من هذا الخطاب — كما أن الهيئة العامة للبترول أرسلت خطابا إلى المدير العام لشئون النقل البحرى مرفقا به صورة ذلك الخطاب وأنها توافق على العرض

المقدم بموجبه على أن يبدأ النقل فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٨ وأن تخطر بموعد وصول الناقلة قبل ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٨ وأن كمية البترول المطلوب نقلها تتراوح بين ١٢٠٠٠٠ و ١٨٠٠٠٠ طن وعلى أن يتم النقل فى مدة ٩٠ يوما . وأن يكون برنامج الشحن طبقا للمواعيد التى تقرر فيما بعد كما طلبت الإفادة عن اسم الناقلة وتاريخ وصولها إلى خليج السويس. وفى ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٨ صدر خطاب من شركة بابا ديمتريو إلى المدير العام لشئون النقل البحرى — أرسلت صورة منه إلى شركة جوتا — يتضمن أنها تقبل الشروط الواردة فى خطاب الهيئة العامة للبترول المرسل إلى لجنة شئون النقل البحرى والمشار إليه فيما سبق والذى اطلعت عليه خلال المقابلة التى تمت فى أول نوفمبر سنة ١٩٥٨ على أن يبدأ الشحن فى المدة بين ١ إلى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ وفى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٨ كانت شركة بابا ديمتريو قد أخطرت شركة جوتا بما تم و بصورة من خطاب الهيئة العامة للبترول إلى مدير عام شئون النقل البحرى — وفى ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ كتبت شركة بابا ديمتريو إلى شركة جوتا تخطرها بأن الهيئة العامة للبترول تطلب وصول الناقلة فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٨ — وفى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ أرسلت شركة بابا ديمتريو برقية إلى سكرتير عام الهيئة العامة للبترول أشارت فيها إلى خطاب ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ وإلى خطاب الهيئة العامة للبترول إلى اللجنة العامة لشئون النقل البحرى المشار إليهما فيما سبق . وأخطرته فيها بأن ناقلة البترول المسماه جوتا وحمولتها ٩٨٩٠ طنا ستصل إلى خليج السويس حوالى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ — وفى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ أرسلت إليه خطابا مسجلا أخطرته فيه بأن الناقلة المذكورة مرت من جبل طارق وفى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ أرسلت إليه برقية تخطره فيها بأن الناقلة ستصل إلى السويس الساعة الثامنة مساء وطلبت تسليم برنامج الشحن حتى لا تتعطل الناقلة بالسويس وفى ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ أرسلت إليه برقية أخرى تخطره فيها بأن شركة جوتا تحمل الهيئة العامة للبترول المسئولية عن الخسائر التى تترتب على عدم تنفيذ العقد وتستعجل برنامج الشحن — وإذ كانت الهيئة العامة للبترول قد إلتزمت الصمت فقد قامت شركة جوتا بإنذارها هى وشركة بابا ديمتريو على يد محضر وحملتهما المسئولية عن عدم تنفيذ العقد الذى تم بينها و بين الهيئة العامة للبترول بمقتضى الخطاب المؤرخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ والمشار إليه فيما سبق . ولما لم تتلق الشركة ردا أقامت الدعوى بطلباتها سالفة الذكر

وقالت إن المبلغ المطالب به يعادل نصف أجرة شحن الناقلة بحمولتها الكاملة عن مدة العقد طبقا للمادة ١٠٦ من القانون البحرى - وأثناء سير الدعوى أقامت شركة بابا ديمتريو دعوى ضمان فرعية على الهيئة العامة للبترول طلبت فيها الحكم لها على الهيئة المذكورة بما عساه يحكم به عليها تأسيسا على أن هذه الهيئة هى التى امتنعت عن تنفيذ العقد - وطلبت الهيئة العامة للبترول رفض الدعوى تأسيسا على أن العقد لم يتم لأن السكرتير العام للهيئة لا صفة له فى التعاقد نيابة عنها وأن الجهة التى لها صفة التعاقد فى مثل هذه العقود هى اللجنة العامة لشئون النقل البحرى - وفى ٢٩ يونية سنة ١٩٦١ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعويين الأصلية والفرعية . فاستأنفت شركة جوتا هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٦٨ سنة ٧٩ ق وفى ١٣ مايو سنة ١٩٦٣ قضت محكمة استئناف القاهرة بالغاء الحكم المستأنف وبإلزام الهيئة العامة للبترول بأن تدفع لشركة جوتا للملاحة البحرية ٨٧٢٤ ج و ٩٥٠ م وبتقرير تاريخه ١٠ يولية سنة ١٩٦٣ طعنت شركة جوتا للملاحة فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ٢٩٩ سنة ٣٣ ق كما طعنت فيه أيضا المؤسسة العامة للبترول (الهيئة العامة للبترول سابقا) بتقرير تاريخه ١٣ يولية سنة ١٩٦٣ وقيد طعنها برقم ٣٠٩ سنة ٣٣ ق وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها فى كل من الطعنين انتهت فيهما إلى قبول الطعن الأول ونقض الحكم ورفض الطعن الثانى . و بالجلسة المحددة لنظر الطعنين قررت المحكمة ضمهما وأصرت النيابة على رأيها السابق .

عن الطعن رقم ٣٠٩ سنة ٣٣ ق المرفوع من المؤسسة العامة للبترول

وحيث إن هـــذا الطعن أقيم على سببين يتحصل ثانيهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وخالف الثابت فى الأوراق وفى بيان ذلك تقول المؤسسة الطاعنة إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئوليتها على أن سكرتيرها العام أدخل الوهم على الشركة الوسيطة " المطعون ضدها الثانية " بجعلها تعتقد أن التعاقد قد تم وأن القبول صدر من صاحب الصفة فى إصداره وهو من الحكم خطأ فى القانون ذلك أن صاحب الصفة فى التعاقد عن الهيئة العامة للبترول هو عضو مجلس إدارتها المنتدب على ما تقضى به المادتان ١٢ ، ١٣ من القانون رقم ١٦٧ سـنة ١٩٥٨ الذى يفترض علم الكافة به وعلى الأخص

من يتعامل مع الهيئة الصادر بشأنها هذا القانون . هذا إلى أن واجب الحيطة يفرض على الشركة المطعون ضدها الثانية وهى تعمل وكيلا عن شركات الملاحة البحرية أن تكون عليمة بإجراءات مثل هذا العقد وأن تتحرى عن صاحب الصفة فى إبرامه ومتى كان الثابت أن الشركة المطعون ضدها الثانية وهى النائبة عن شركة جوتا المطعون ضدها الأولى كانت تعلم بأنه لكى يتم التعاقد ينبغى أن تبرمه اللجنة العليا لشئون النقل البحرى وفقا للقانون رقم ٤ سنة ١٩٥٧ الذى أنشأ هذه اللجنة فإنه لا يسوغ بعد ذلك الزعم من جانبها أو من جانب شركة جوتا أن واقعة الدعوى تمثل عقد نقل بحرى مستكمل الأركان وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذه الإعتبارات وأثرها فى إحداث الضرر المدعى به وأبرأ المطعون ضدهما كليهما من المسئولية وألقاها على عاتق الهيئة الطاعنة على أساس وقوع الخطأ المنتج للضرر منها فإن الحكم يكون مخطئا فى تطبيق القانون هذا إلى أنه مع التسليم جدلا بما أسنده الحكم إلى سكرتير عام الهيئة من خطأ فإن هذا الخطأ ليس السبب المباشر للضرر المدعى به وإنما السبب المنتج لهذا الضرر هو تقصير المطعون ضدهما فى القيام بواجب التحرى عن صاحب الصفة فى التعاقد بإسم الهيئة الطاعنة إذ لو قاما بهذا الواجب لما قام الوهم لديهما بأن التعاقد قد تم ولما حدث الضرر المدعى به وهذا الخطأ من جانب الشركتين المطعون ضدهما يستغرق الخطأ الذى نسبه الحكم إلى السكرتير العام للهيئة الطاعنة لأن هذا الخطأ لا يعدو أن يكون سببا غير مباشر لا يؤدى إلى مسئولية السكرتير العام عن الضرر المطالب بتعويضه — كما أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت فى الأوراق حين نسب هذا الخطأ إلى السكرتير العام ذلك أنه ليس فى الأوراق المقدمة من المطعون ضدهما ما يفيد أنه قام بتصرفات تدخل الوهم على المطعون ضدهما إلى حد يجعلهما يعتقدان بأن التعاقد قد تم ذلك أن الثابت من المكاتبات المتبادلة أن السكرتير العام لم يتجاوز حدود وظيفته فى التمهيد لإبرام العقد النهائى بين الممثل القانونى لهيئة البترول وبين الشركة المطعون ضدها الأولى وأن كل ما تبودل من مكاتبات لا يعدو مرحلة التفاوض والتحضير لإتفاق لم يبرم وإذ كان الثابت من الأوراق ومما قرره الحكم نفسه عن سلطة السكرتير العام أنه كان فى كل ما إتخذه من إجراءات إنما يعمل فى حدود وظيفته ونطاق صلاحيته فإنه لا يمكن بعد ذلك أن يعتبر ما صدر منه خطأ

يستوجب مساءلته وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه قيام السكرتير العام بأعمال وظيفته خطأ يستوجب مسئوليته فانه يكون قد أخطأ فى القانون علاوة على مخالفة الثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن استعرض وقائع الدعوى ومستنداتها ونفى عن سكرتير عام الهيئة العامة للبترول الصفة فى التعاقد نيابة عنها قرر الحكم أنه وإن كان للسكرتير العام الحق فى التمهيد للتعاقد وإعداد كل الشروط التى يستقر عليها الرأى إلا أنه لايجوز أن يتخذ أى من الطرفين إجراءا ما من شأنه أن يوقع الطرف الآخر فى فهم خاطىء للظروف ويحمله تكاليف ما كان يحملها لولا هذا الإجراء فإن ذلك يعد خطأ موجبا لمسئوليته عن جبر الضرر الناشىء عنه ويسرى عليه حكم المادة ١٦٣ من القانون المدنى ثم قال الحكم " إنه يبين من المستندات التى لم تجادل فيها الهيئة العامة لشئون البترول — الطاعنة — أن السكرتير العام لهذه الهيئة أثبت موافقته على العرض الذى تقدم به ممثل الشركة المستأنفة (المطعون ضدها الأولى) وأبلغ اللجنة العليا لشئون النقل البحرى بهذه الموافقة وقد سجل ممثل المستأنفة هذه الموافقة والمحادثات وأن لجنة النقل البحرى تحدثت مع الممثل بخصوص تعديل فى بعض الشروط ووافق عليها ممثل المستأنفة وسجل هذه الواقعة فى خطاب له كل ذلك مع صفة السكرتير العام وأهمية وظيفته ومشاركة اللجنة العليا لشئون النقل له فى إعلان الرغبة فى التعاقد بشروط وافق عليها كل ذلك أوقع المستأنف ضدها الثانية بصفتها (المطعون ضدها الثانية) فى فهم خاطىء بأن التعاقد قد تم وانتهى أمره وأنه بدأت الخطوات التنفيذية فأخطرت السكرتير العام باسم ناقلة البترول وتاريخ قيامها فلم يرد عليها بأن التعاقد لم يتم بعد أولم تحصل الموافقة عليه ولا يصح بأن يحمل سكوته على أنه غير ملزم بتفهيم الغير بمركزه القانونى الذى يجب أن يعرفه من نفسه لأن الظروف الملابسة والسابق ذكرها لا تجيز له السكوت فى هذه الحالة فإنه قد تدخل فى الصفقة وأعلن موافقته وسلم ممثل المستأنفة الخطاب مؤشرا عليه بهذه الموافقة وقد أدى ذلك بالمستأنفة إلى الاستمرار فى تنفيذ التعاقد فأخطرت المستأنف ضدها الثانية السكرتير العام بمرور الناقلة فى جبل طارق و بوصولها

إلى ميناء السويس وفى كل هذه الخطوات ورغم هذه الإخطارات لم يحرك السكرتير العام ساكنا ولم يكلف نفسه حتى مجرد الرد على الشركة بخطاب عادى يعلن إليها أن التعاقد لم يتم وأن الهيئة غير مرتبطة بالموافقة الصادرة منه فلا يجوز له بعد ذلك أن يتحلل من تعويض الشركة عما أصابها من أضرار نتيجة لهذه التصرفات وهذا السكوت المخل بمركزه كان هو السبب فى إنشاء الضرر فهو خطأ تسأل عنه الهيئة عملا بالمادة ١٧٤ من القانون المدنى لأنه وقع من تابعها فى حالة تأدية وظيفته و بسببها وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ولا ينطوى على خطأ فى القانون ذلك لأن الحكم قد سلم بأن كل ماتبودل من مكاتبات لا يعدو مرحلة التمهيد لابرام العقد ولا يؤدى إلى إنعقاده غير أنه رأى فى التصرفات التى أسندها إلى السكرتير العام للهيئة والتى استمدها من المستندات المقدمة فى الدعوى والتى لم تجادل الطاعنة فى صحتها ، انحرافا عن السلوك المألوف فى الظروف التى صدرت فيها هذه التصرفات و بالتالى خطأ تقصيريا ، وإذ كانت هذه التصرفات ليست مما تقتضيه عملية التمهيد للتعاقد التى ذكر الحكم أنها تدخل فى سلطة السكرتير العام وكان ما استخلصه الحكم من أن هذه التصرفات كان من شأنها فى الظروف الملابسة أن توقع ممثل شركة جوتا المطعون ضدها الأولى فى فهم خاطىء بأن التعاقد قد تم وأن عليها أن تبدأ تنفيذه هو استخلاص سائغ مستمد من مقدمات تؤدى إليه وكان وصف الحكم للافعال التى أسندها إلى السكرتير العام بأنها خطأ تقصيرى هو وصف صحيح فى القانون — كما لم يخطىء الحكم فى إعتبار هذا الخطأ هو السبب المنتج للضرر إذ لولا هذه الأعمال لما وقع الضرر ، لما كان ذلك وكان كل ماتثيره الطاعنة فى شأن دلالة المستندات على عدم انعقاد العقد لا أثر له فى قيام المسئولية التقصيرية التى أقام الحكم قضاءه عليها فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ماتضمنه على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الأول بطلان الحكم المطعون فيه وفى بيان ذلك تقول المؤسسة الطاعنة إن الشركة المطعون ضدها الأولى أسست دعواها على المادة ١٦٣ من القانون المدنى على اعتبار أن الهيئة العامة للبترول الطاعنة ارتكبت خطأ شخصيا يرتب مسئوليتها قبلها ولكن محكمة الإستئناف أقامت قضاءها بمسئوليتها على المادة ١٧٤ من القانون المدنى تأسيسا على أن تابعها

كرتيرها العام قد ارتكب خطأ تسأل هى عنه مسئولية المتبوع عن خطأ التابع عملا بالمادة ١٧٤ من القانون المدنى وإذ كانت المسئولية التى تحكمها المادة ١٦٣ مدنى تختلف عن تلك التى تحكمها المادة ١٧٤ مدنى فإن محكمة الاستئناف إذ أقامت قضاءها على مسئولية المؤسسة الطاعنة عن خطأ تابعها الذى لم يكن مختصما فى الدعوى تكون قد انحرفت عن دعوى المسئولية الشخصية المطروحة عليها وفصلت فى دعوى أخرى لم تكن معروضة عليها وبذلك تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم مما يجعل حكمها باطلا — كما أنها إذ فصلت فى الدعوى على هذا الأساس دون أن تنبه الخصوم أو تتيح للطاعنة الفرصة لإدخال تابعها فى الدعوى فإنها تكون قد اخلت بحق الدفاع .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الثابت من أوراق الملف المضموم أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها أصلا على أساس مسئولية الهيئة العامة للبترول (الطاعنة) عن تعويض الضرر الذى لحق بها مسئولية عقدية اعتبارا بأن عقد إيجار السفينة قد تم بينهما ولما قضى برفض دعواها على هذا الأساس واستأنفت الشركة هذا الحكم ذكرت فى صحيفة استئنافها أنه إذا لم يكن العقد قد تم فإن الهيئة الطاعنة تكون قد ارتكبت خطأ تقصيريا وتكون مسئولة عن تعويض الضرر طبقا للمادة ١٦٣ من القانون المدنى وقالت إن هذا الخطأ يتمثل فيما وقع من السكرتير العام للهيئة من أفعال كان من نتيجتها إيقاع وكيلها المطعون ضده الثانى فى فهم خاطىء بأن العقد قد تم وأن الهيئة وافقت على قدوم السفينة فى الميعاد الذى أخطرتها به الشركة المدعية . لما كان ذلك وكانت محكمة الإستئناف على ما سلف بيانه فى الرد على السبب السابق قد أخذت بهذا الأساس الأخير واعتبرت ما وقع من السكرتير العام من أفعال أسندتها إليه الشركة المدعية خطأ تقصيريا غير أنها اعتبرت مسئولية الهيئة عن هذا الخطأ مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة طبقا للمادة ١٧٤ من القانون المدنى وليست مسئولية شخصية طبقا للمادة ١٦٣ كما وصفتها المدعية فإن هذا الذى فعلته محكمة الموضوع إن هو إلا إنزال لحكم القانون الصحيح على واقعة الدعوى وهو ما تملكه تلك المحكمة لأن تكييف المدعى لدعواه تكييفا لا ينطبق على واقعها لا يقيد القاضى ولا يمنعه من إعطاء الدعوى وصفها الحق وإنزال حكم القانون

الصحيح عليها و إذ كانت محكمة الإستئناف عند تكييفها مسئولية الهيئة المدعى عليها على هذا النحو لم تخرج عن الوقائع الثابتة فى الدعوى والتى طرحتها عليها الشركة المدعية وكل ما فعلته المحكمة هو إنزال حكم القانون الصحيح على هذه الوقائع وكانت المحكمة حين تمارس حقها فى هذا غير ملزمة بتنبيه الخصوم إلى الوصف الصحيح الذى تنتهى إليه وكان للمضرور أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشىء عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى ولا تلتزم المحكمة فى هذه الحالة بتنبيه المتبوع إلى حقه فى إدخال تابعه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

عن الطعن رقم ٢٩٩ سنة ٣٣ ق المرفوع من شركة جوتا

وحيث إن هذا الطعن ينصب على تقدير الحكم المطعون فيه للتعويض وقد بنى على سببين يتحصلان فى أن الحكم فى شقه الخاص بحساب التعويض قد تناقضت أسبابه وخالف الثابت فى الأوراق ذلك أنه وضع أساسين لتقدير التعويض الأول أن يقدر الضرر بنصف قيمة أجرة السفينة طبقا للقاعدة المقررة فى المادة ١٠٦ من القانون البحرى والتى رأى الحكم أن المشرع عالج فيها قيمة الضرر بطريقة عادلة — والأساس الثانى أن يقدر بما هو واقع فعلا ما دامت المسئولية ليست عقدية دون الإخلال بالأساس الأول غير أن الحكم خالف هاتين القاعدتين عند تقديره التعويض المستحق للطاعنة إذ قدره بثلث التعويض المستحق عن مدة التعاقد وقدرها تسعون يوما بمقولة إن الثابت من المستندات المقدمة أن الشركة الطاعنة أجرت الناقلة إلى شركة آبار الزيوت لمدة ثمانية أسابيع فى نوع ما أرسلت من أجله حمولتها وأنه لذلك تكون قيمة الضرر الذى لحق الشركة الطاعنة عن المدة الباقية من التعاقد بعد خصم مدة الثمانية أسابيع المذكورة هى ثلث المبلغ الذى كانت تستحقه الطاعنة لو أن السفينة ظلت معطلة طوال مدة التعاقد الذى أحضرت من أجله — وهذا من الحكم تحصيل خاطىء لما هو ثابت فى الأوراق ذلك أن الثابت من الشهادة الرسمية الصادرة من مصلحة الموانى والمنائر والمقدمة من الطاعنة للمحكمة الإبتدائية أن الباخرة جوتا وصلت ميناء السويس يوم ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٨ وغادرتها يوم

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ متجهة إلى رأس غارب مما يقطع بأنها ظلت معطلة عن العمل تعطيلا تاما خلال المدة الواقعة بين هذين التاريخين ومقدارها ٥٦ يوما وإذ كان الثابت من خطاب شركة آبار الزيوت المصرية الإنجليزية الذى أشار إليه الحكم المطعون فيه أن إستئجار هذه الشركه للناقلة جوتا بدأ من ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ وهو تاريخ مغادرتها ميناء السويس فإن مقتضى الأسس التى وضعها الحكم لحساب الضرر الواقع فعلا أن تشمل مدة تعطيل السفينة السابقة على تأجيرها إلى شركة آبار الزيوت فيكون التعويض على الأساس الذى وضعه الحكم لتقديره هو ٩٠/٥٦ من نصف الأجرة وهو ما يقرب من ثلثى نصف الأجرة لا ثلثها كما انتهى الحكم ولا يؤثر فى ذلك أن السفينة قد أجرت مدة ثمانى أسابيع إلى شركة آبار الزيوت لأن هذه الإجارة لم تحصل إلا بعد أن ظلت السفينة معطلة تعطيلا كاملا مدة ٥٦ يوما وهذا التعطيل يعتبر ضررا واقعا فعلا ويجب تعويضه طبقا للقاعدة التى وضعها الحكم نفسه ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه عند إنزاله القواعد التى قررها لتقدير التعويض قد انحرف عن هذه القواعد وشابه تناقض فى أسبابه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر فى صدد تقديره للتعويض ما يأتى : " وبما إن التعويض عملا بالمادتين ١٧٠ و ٢٢١ من القانون المدنى يقدر بما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وبما أن القانون البحرى نص فى المادة ١/١٠٦ على أن الضرر فى حالة التعاقد يقدر بنصف قيمة الأجرة فى حالة عدم الشحن . والمحكمة تتخذ هذا الحكم أساسا لتقديرها لأن المشرع قد عالج قيمة الضرر بطريقة رأى أنها أوفى من غيرها فى استيفاء الحق ولكن المحكمة ترى - والمسئولية ليست عقدية فى خصوص هذه الدعوى - أن الضرر يجب أن يقدر بما هو واقع فعلا دون الإخلال بهذا الأساس الذى اتخذته . وبما أنه تبين من المستندات المقدمة أن الشركة المستأنفة (الطاعنة) اجرت الناقلة إلى شركة آبار الزيوت فى نوع ما أرسلت من اجله وكان تأجيرها لمدة ثمانية أسابيع وبكامل حمولتها (حافظة ١٠ دوسيه ابتدائى) ومن ثم يكون الضرر الذى لحق الشركة عن المدة الباقية من التعاقد الذى كان سيتم بينها وبين الهيئة هو ثلث القدر الذى انتقلت السفينة من أجله (كذا) ومن ثم يتعين القضاء

بالتعويض بقدر ثلث المبلغ المطلوب" وانتهى الحكم إلى تقدير التعويض للطاعنة بمبلغ ٨٧٢٤ ج و ٩٥٠ م وهو ما يمثل ثلثا نصف أجرة السفينة بحمولتها الكاملة فى مدة ٩٠ يوما — ومفاد هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف رأت أن تقدر التعويض بقدر الضرر الواقع فعلا وأن تحسب قيمة هذا الضرر بنصف قيمة أجرة السفينة بحمولتها الكاملة أخذا بالقاعدة الواردة فى المادة ١/١٠٦ من القانون البحرى والتى رأت المحكمة أنها قاعدة عادلة لتقدير الضرر ولما كان الثابت من الشهادة الرسمية الصادرة من مصلحة الموانى والمنائر والمقدمة من الطاعنة للمحكمة الإبتدائية بحافظتها رقم ١٥ دوسيه أن الباخرة جوتا وصلت ميناء السويس فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٨ وغادرتها فى يوم ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ متجهة إلى رأس غارب وأنها كانت خلال هذه المدة راسية فى الميناء داخل حاجز الأمواج على الخطاف — كما يبين من خطاب شركة آبار الزيوت المصرية الانجليزية الذى أشار إليه الحكم المطعون فيه أن هذه الشركة استأجرت الناقلة جوتا لمدة ثمانية أسابيع بدأت من يوم ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ وكانت مدة التعاقد الذى لم يتم بين الطاعنة مالكة السفينة و بين الهيئة العامة للبترول (المطعون ضدها الأولى) هى ٩٠ يوما فتكون المدة التى تعطلت فيها السفينة بخطأ الهيئة المطعون ضدها الذى سجله عليها الحكم المطعون فيه ٥٦ يوما وهى المدة من ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٨ إلى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ وهذه المدة إذا نسبت إلى مدة التعاقد الذى لم يتم تكون $\frac{٥٦}{٩٠}$ أى ما يقرب من الثلثين وكان مقتضى القاعدة التى رأى الحكم أن يتبعها فى تقدير الضرر أن يكون التعويض المستحق للطاعنة $\frac{٥٦}{٩٠}$ × نصف أجرة السفينة بحمولتها الكاملة لأن هذا التعويض هو الجابر للضرر الواقع فعلا حسب قاعدة التقدير التى وضعها الحكم وإذ إنتهى الحكم إلى حساب التعويض على أساس ثلث هذا المبلغ نتيجة خصمه كامل مدة تأجير السفينة لشركة آبار الزيوت وقدرها ثمانية أسابيع من مدة التسعين يوما وهى مدة التعاقد الذى لم يتم بين الشركة الطاعنة مالكة السفينة و بين الهيئة المطعون ضدها وإعتباره على هذا الأساس مدة تعطل السفينة عن العمل هو الباقى من مدة التسعين يوما بعد خصم الثمانية أسابيع بأكملها التى أجرت فيها السفينة لشركة آبار الزيوت فإن الحكم يكون بذلك قد انحرف فى نتيجته عن القاعدة التى وضعها فى أسبابه لتقدير التعويض وشابه بذلك التناقض إذ إعمال هـذه القاعدة كان يقتضى أن لا يخصم من مدة

التسعين يوما سوى ما كان داخلا فيها من مدة تأجير السفينة لشركة آبار الزيوت بمعنى أنه وقد ثبت أن السفينة ظلت راسية فى الميناء مدة ٥٦ يوما قبل أن تستأجرها هذه الشركة فلا يخصم من مدة التسعين يوما المطالب بالتعويض عن تعطل السفينة فيها سوى الباقى منها بعد خصم ٥٦ يوما أى ٣٤ يوما فقط ، مدة الثمانية أسابيع بأكملها لأنه لا يصح أن تستفيد الهيئة من تأجير السفينة فى مدة لاحقة لمدة التعاقد الذى أرسلت السفينة من أجله على اعتبار أنه قد تم ، ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث إنه لما تقدم وعلى أساس القواعد السليمة التى وضعها الحكم المطعون فيه لتقدير الضرر وحساب التعويض المستحق عنه يكون التعويض المستحق للطاعنة هو $\frac{٥٦}{٩٠}$ × ٢٦١٧٤ ج و ٨٥٠م وهو نصف أجرة السفينة فى تسعين يوما حسب تقدير محكمة الاستئناف — وهذا يساوى ١٦٢٨٦ ج و ٥٧٣ م وهو ما يتعين القضاء به للطاعنة .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٦٨

برياسة السيد المستشار محمود توفيق إسماعيل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين : السيد عبد المنعم الصراف ، وسليم راشد أبو زيد ، ومحمد صدقى البشبيشى ، ومحمد سيد أحمد حماد .

(٩٦)

الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ القضائية :

(ا) حكم . " حجية الحكم " . دعوى . " دعاوى الحيازة " . إجارة . حيـازة .

الحكم بنقض حكم دعوى استرداد الحيازة المرفوعة من المستأجر على مشترى العين المؤجرة . لا حجية لهذا الحكم فى الدعوى الموضوعية التى أقامها ضد المشترى بطلب التعويض عن الإخلال بالتزامه بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة . إختلاف الدعويين موضوعا وسببا . الحكم فى دعوى الحيازة لا يمس أصل الحق . أساسه توافر الحيازة .

(ب) إجارة . " التزامات المؤجر " . " تعويض " . " بيان عناصر الضرر " .

إستظهار محكمة الموضوع إخلال المؤجر بالتزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع . قضاؤها بتعويض يوازى أجرة العين المؤجرة باعتبار هذا التعويض كافيا لجبر الضرر الذى لحق المستأجر . بيان لعناصر الضرر .

(ج) تعويض . " تقدير التعويض " . محكمة الموضوع . إجارة .

تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون ما يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه ، من سلطة قاضى الموضوع . مثال .

١ — الحكم الصادر من محكمة النقض والذى يقضى بنقض حكم صادر فى دعوى استرداد الحيازة التى أقامها المستأجر على مشترى العين المؤجرة مستندا فيها إلى حيازته للعين وأن هذه الحيازة قد سلبت بالقوة ، لا تكون له حجية فى الدعوى

الموضوعية التى أقامها المستأجر على المشترى مطالبا إياه بالتعويض عن إخلاله بالتزامه بتمكينه من الإنتفاع بالعين المؤجرة و بعدم التصرف له فيها وهو الإلتزام الذى يفرضه عليه عقد الإيجار الذى خلف المؤجر الأصلى فيه ، وذلك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا ولأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يمس أصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه و إنما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية وعدم توافرها .

٢ — متى استظهرت محكمة الموضوع ما أتاه المؤجر (الطاعن) من أعمال أدت إلى حرمان المستأجر (المطعون ضده) من الإنتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر إخلالا منه بالتزاماته وقضت للمطعون ضده المستأجر على هذا الأساس بتعويض يوازى أجرة هذه العين فى تلك المدة اعتبارا بأن هذه الأجرة تعادل الانتفاع الذى حرم منه لأن الأجرة هى مقابل الانتفاع ولما رأته المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الأجرة تمثل التعويض الكافى لجبر الضرر الذى لحقه فإن الحكم يكون قد بين عناصر الضرر الذى قضى بتعويضه .

٣ — تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع ولا تثريب عليه إن هو قدر قيمة التعويض المستحق للمستأجر عن حرمانه من الإنتفاع بالعين المؤجرة بقدر الأجرة خلال المدة التى حرم فيها المستأجر من هذا الإنتفاع ما دام القاضى قد رأى فى هذه الأجرة التعويض العادل الجابر للضرر الناشىء عن هذا الحرمان .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ استأجر المطعون ضده ممن

يدعى محمد مصطفى درهوس قطعة أرض فضاء ومحاطة بأسوار بقصد استعمالها شونة للخضر والفاكهة لفترة تتجدد بالتتابع ما لم يظهر أحد الطرفين رغبته فى عدم التجديد بموجب كتاب موصى عليه قبل نهاية المدة بشهر وذلك نظير إيجار سنوى قدره إثنا عشر جنيها . وجاء بالبند التاسع عشر من العقد أنه فى حالة بيع العقار المؤجر كله أو بعضه فإن على المالك أن يحتفظ بحق المستأجر (المطعون ضده) فى إجراء إصلاحات وإقامة أبنية معينة على حسابه الخاص ودون رجوع على المالك بشىء من قيمتها ، وحدد البند الثلاثين مدة العقد بسنتين تنتهيان فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ على أنه إذا احتاج المالك لأرضه فى نهاية السنة الأولى فلا يحق للمستأجر الإعتراض على تسليمها بما عليها بدون دفع أى تعويض للمستأجر خاصة عن الأبنية الدائمة . وقد أثبت تاريخ ذلك العقد فى ١٥ فبراير سنة ١٩٤٣ — وفى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٣ أقام المؤجر وهو المالك الأصلى للعقار "محمد مصطفى درهوس" الدعوى رقم ١٦٥ سنة ١٩٤٤ مدنى جزئى السيدة زينب على المطعون ضده طلب فيها الحكم بفسخ عقد الإيجار المشار إليه وتسليمه العين المؤجرة استنادا إلى حقه المنصوص عليه فى البند الثلاثين من عقد الإيجار فقضى فيها بتاريخ ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن عقد الإيجار المذكور ينطبق عليه الأمر العسكرى رقم ٣١٥ سنة ١٩٤١ فلا يجوز الإخلاء لغير السببين الواردين به على سبيل الحصر وهما استعمال المكان بطريقة تنافى شروط العقد والتأخير فى دفع الأجرة وهو ما لم يتحقق فى تلك الدعوى ، بعد ذلك باع المالك الأصلى "المؤجر" العين المؤجرة إلى الطاعن بعقد عرفى مؤرخ ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ لقاء مبلغ ٢١٦٠ ج وأثبت فى البندين الأول والسادس من عقد البيع علم المشترى الجديد بقبول الإيجار المبرم مع المطعون ضده ، وعندئذ أقام المشترى (الطاعن) الدعوى رقم ٣٥٢ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى الزقازيق بعريضة معلنة فى ٨ من أبريل سنة ١٩٤٤ خاصم فيها المالك الأصلى البائع له والمستأجر (المطعون ضده) ومديرية الشرقية وطلب الحكم بصحة التعاقد الصادر إليه واعتبار الحكم بمثابة عقد ناقل للملكية مع تسليمه قطعة الأرض بما عليها من بناء ، فحكم فى تلك الدعوى بتاريخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ بإثبات صحة التعاقد وبرفض طلب التسليم تأسيسا على أن المشترى (الطاعن) كان عالما عند شرائه العين بواقعة تأجيرها إلى المطعون

ضده وأن الأخير لم يتأخر فى سداد الإيجار وأن طلب المشترى تسليم العين معناه إخراج المستأجر منها بالمخالفة لأحكام الأمر العسكرى السالف الإشارة إليه . وإذا اتضح بعد ذلك لمكتب صحة بندر الزقازيق أن الشونة تدار بغير ترخيص فقد حرر محضر مخالفة ضد المستأجر لها (المطعون ضده) وقضى بتاريخ ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ بإغلاق الشونة ونفذ الحكم فعلا فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، وأثر ذلك تقدم كل من المطعون ضده والطاعن إلى النيابة بطلب التصريح له بفتح الشونة فأذنت النيابة بذلك للأول بتاريخ ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٥ وللثانى فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٥ فسبق الطاعن بتنفيذ أمر النيابة الصادر له وفتح الشونة فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ ونظرا لتضارب أمرى النيابة فقد تقدم إليها كل من الخصمين بشكوى وقيدت الشكويان برقم ٦٣٩ سنة ١٩٤٥ إدارى بندر الزقازيق وأمرت النيابة بمنع تعرض المطعون ضده للطاعن ومكنت الأخير من وضع يده وعندئذ أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٨٤٦ سنة ١٩٤٥ مدنى بندر الزقازيق على الطاعن طلب فيها استرداد حيازته للعين المؤجرة له قولا منه بأن الطاعن غصبها منه عنوة وفى ٢٤ من أكتوبر سنه ١٩٤٥ قضى إبتدائيا بعدم قبول هذه الدعوى لعدم توافر ركن القوة غير أن هذا الحكم ألغى استئنافيا وحكم للمطعون ضده بطلباته بتاريخ ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٦ فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقضت محكمة النقض فى ١٢ من يونيه سنة ١٩٤٧ بنقض الحكم المطعون فيه تأسيسا على ماقالته فى حكمها من أن البادى من الأوراق أن حكم الإغلاق قد قطع الإتصال بين يد المطعون ضده والشونة ، ولما أحيلت القضية إلى المحكمة الإستئنافية قضت فيها من جديد فى ١٧ من يناير سنة ١٩٥٠ بتأييد الحكم الإبتدائى ، فطعن المطعون ضده فى هذا الحكم الجديد بطريق النقض ونقضت محكمة النقض الحكم لعيب شكلى فى تشكيل المحكمة وأحالت القضية إلى المحكمة الإستئنافية التى حكمت فى ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ بتأييد حكم محكمة أول درجة الصادر بعدم قبول دعوى استرداد الحيازة إزاء ذلك أقام المطعون ضده الدعوى الموضوعية رقم ٣٢٩ لسنة ١٩٥٤ مدنى كلى الزقازيق على الطاعن بعريضة أعلنت إليه فى ٢١ من أبريل سنة ١٩٥٤ طلب فيها الحكم بتسليمه العين المتنازع عليها وبمنع الطاعن من إجراء كل ما من شأنه الحيلولة دون انتفاعه بها وأسس هذه الدعوى على أن الطاعن قد أخل بالتزامه كمؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين

المؤجرة طبقا للمادة ٣٧٣ من القانون المدنى القديم وقام دفاع الطاعن على أن العين المؤجرة قد تغيرت معالمها إذ أزيلت الشونة وأقيمت مكانها عدة حوانيت ، وحكم فى ٩ من فبراير سنة ١٩٥٦ بتسليم المطعون ضده الشونة المؤجرة له وبباقى طلباته تأسيسا على أن انقطاع حيازة المطعون ضده المادية للعين بتنفيذ حكم الإغلاق لا يعنى إنقطاع حيازته المعنوية والقانونية لها كمستأجر بل يظل حقه القانونى فى الإنتفاع بها قائما وأن تسلم الطاعن العين بناء على أمر النيابة العامة ليس من شأنه إنشاء حقوق له تتعارض مع مايقضى به القانون . وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٨ تأيد هذا الحكم استئنافيا من محكمة الإستئناف فى القضية ١٣٧ سنة ٨ ق المنصورة . وعندما أراد المطعون ضده تنفيذ ذلك الحكم الأخير استشكل فى تنفيذه أحد الأشخاص بقوله أنه يستأجر الشونة من مالكها الجديد (الطاعن) بموجب عقد مؤرخ ٢٩ من يوليه سنة ١٩٥٨ وقيد الإشكال برقم ٣٠٢ سنة ١٩٥٨ مستعجل الزقازيق وحكم فى أول ديسمبر سنة ١٩٥٨ برفضه موضوعا غير أنه فى الإستئناف رقم ٤٢٨ سنة ١٩٥٨ مدنى مستعجل الزقازيق قضى فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ بالغاء الحكم المستأنف وبوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه وفى ٣١ من مارس سنة ١٩٦٠ أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٢٨٩ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى الزقازيق على الطاعن والمستشكل طلب فيها تسليم العين المؤجرة فقضى له فى ٥ أبريل سنة ١٩٦١ بطلباته — بعد ذلك أقام المطعون ضده الدعوى الحالية رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٠ مدنى كلى الزقازيق على الطاعن بعريضة أعلنت إليه فى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٦٠ طلب فيها الحكم بالزامه بمبلغ ٢٠٠٠ ج على سبيل التعويض لما أصابه من أضرار مادية بسبب حرمانه من الإنتفاع بالشونة وأبان فى دفاعه أن التعويض المطالب به يقوم على أسس ثلاثة (أ) تعويض أساسه الخطأ المادى الذى ارتكبه الطاعن باعتدائه على حيازته وغصب الشونة المؤجرة مما كان موضوع الشكوى رقم ٦٣٩ لسنة ١٩٤٥ إدارى بندر الزقازيق (ب) تعويض أساسه المسئولية العقدية لنكول الطاعن عن تنفيذ إلتزامه الناشىء عن عقد الإيجار المبرم بين المطعون ضده وبين المالك الأصلى البائع للطاعن إذ خسر المطعون ضده مركزه فى السوق وفقد نشاطه التجارى (ج) تعويض أساسه الكيد فى التداعى فى مختلف القضايا المرددة بين الطرفين — وطلب الطاعن رفض الدعوى على أساس أن منازعته للمطعون ضده تستند إلى حقه كمالك للأرض والبناء وركن

إلى الأحكام التى صدرت لصالحه ضد المطعون ضده فى المنازعات التى نشبت بينهما — وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٦٢ قضت المحكمة الإبتدائية برفض الدعوى فاستأنف المطعون ضده الحكم وقيد الإستئناف برقم ١٥١ سنة ٥ ق المنصورة ومحكمة الاستئناف قضت فى ٦ من أبريل سنة ١٩٦٤ ببطلان الحكم المستأنف لعدم تلاوة تقرير التلخيص وفى موضوع الدعوى بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ١٣٢ ج على سبيل التعويض — فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن و بالجلسة المحددة لنظره صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بالتعويض على قوله بأن الطاعن أخطأ إذ تعرض للمطعون ضده وسلب حيازته للعين المؤجرة حارما إياه من الإنتفاع بها كمستأجر . هذا فى حين أن الحكم الصادر من محكمة النقض فى ١٢ من فبراير سنة ١٩٤٧ أثبت أن المطعون ضده لم يكن حائزا للعين عندما تسلمها الطاعن بناء على أمر النيابة العامة . و إذ خالف الحكم المطعون فيه حكم النقض وأقام قضاءه على أن الحيازة كانت للمطعون ضده فى هذا الوقت فإنه يكون قد أهدر حجية حكم النقض المذكور كما أخطأ فى تفسير المادة ٣٧٣ من القانون المدنى التى تلزم المؤجر بعدم التعرض للمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة والتى استند إليها الحكم المطعون فيه لأنه يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون المستأجر حائزا للعين المؤجرة وهو الأمر المنتفى بحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الحكم الصادر من محكمة النقض وقد قضى بنقض حكم صادر فى دعوى استرداد حيازة أقامها المطعون ضده المستأجر على الطاعن الذى اشترى العين المؤجرة من المؤجر لها مستندا فيها إلى حيازته لهذه العين وأن هذه الحيازة قد سلبت منه بالقوة فإن حكم النقض المذكور لا تكون حجية فى الدعوى التى فصل فيها الحكم المطعون فيه والتى أقامها المطعون ضده على الطاعن مطالبا إياه بالتعويض عن إخلاله بالتزامه بتمكينه من الإنتفاع بالعين المؤجرة و بعدم التعرض له فيها وهو الإلتزام الذى يفرضه عليه عقد الإيجار

الذى خلف المؤجر الأصلى فيه — وذلك لاختلاف الدعويين سببا وموضوعا ، ولأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يمس أصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه وإنما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية وعدم توافرها ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لم يخطىء إذلم يعتد بما قرره حكم النقض الصادر فى دعوى استرداد الحيازة من أن حكم الإغلاق قد قطع الاتصال بين يد المطعون ضده والشونة المؤجرة كما لم يخطىء الحكم فى تطبيق المادة ٣٧٣ من القانون المدنى الملغى ما دام قد أثبت حق المطعون ضده كمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة له وأن الطاعن الذى خلف المؤجر فى التزاماته بما آتاه من أعمال بينها الحكم قد حال دون هذا الإنتفاع ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والتناقض ومخالفة حكم المادة ١٢١ من القانون المدنى القديم وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه اكتفى عند القضاء بالتعويض بذكر قاعدة عامة فى تقدير الحد الأقصى للتعويض الذى يستحقه المستأجر عن التعرض الحاصل له من المؤجر . دون أن يستظهر الحكم عناصر الضرر الذى لحق المطعون ضده والذى يستحق من أجله التعويض المقضى به وإذ أغفل الحكم ذلك فقد شابه قصور يبطله . كما أن أسبابه جاءت متناقضة إذ بينما يقرر أن الطاعن لم يتسلم العين إلا إبان إغلاقها وأنه لا يد له فى تعطيل أعمال المطعون ضده وهو الأمر الذى ينتفى معه وقوع الضرر إذا بالحكم يقضى رغم ذلك للمطعون ضده بالتعويض — هذا إلى أن الحكم خالف المادة ١٢١ مدنى قديم حين ألزم الطاعن بتعويض يساوى الأجرة دون نظر إلى الضرر الفعلى الذى يمكن أن يكون قد لحق المطعون ضده .

وحيث إن النعى فى شقه الأول ومبناه القصور فى التسبيب غير صحيح ذلك لأن الحكم المطعون فيه بعد أن خلص إلى ثبوت حق المطعون ضده كمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة أقام قضاءه باستحقاقه للتعويض المحكوم به على قوله " بأن انتهازه (أى الطاعن) فرصة إغلاق المحل بناء على حكم قضائى ثم تقديمه طلب فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٥ إلى النيابة العامة بفتح ذلك المحل وتنفيذ ذلك الأمر

فعلا فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٥ ينطوى دون جدال على تعرض مادى محظور عليه وفق المادة ٣٧٣ من القانون المدنى القديم الذى كان معمولا به وقتذاك . فإن المستأنف عليه (الطاعن) حين جعل عمدته فى استصدار إذن النيابة باعادة فتح العين المؤجرة الصادر حكم باغلاقها طبقا لما جاء على لسانه بمحضر الشكوى رقم ٦٣٩ لسنة ١٩٤٥ إدارى بندر الزقازيق هو إنتهاء عقد الإيجار وقد تسلمها فعلا ، فيكون بذلك قد أخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة الإنتفاع الذى يخوله إياه عقد الإيجار وقد وقع ذلك فى أثناء مدة إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة بل فى أثناء امتداد الإجارة امتدادا قانونيا بتشريع خاص ...". ثم قرر الحكم "وعلى ذلك فإذا أراد المستأجر أن يطالب بالتعويض لقاء عدم تنفيذ المستأنف عليه لالتزامه فذلك من مطلق حقه وانه هديا بما سلف فإن الأصل فى تعويض المستأجر عن التعرض الحاصل له من المؤجر ألا تجاوز قيمة التعويض الأجرة المتفق عليها . وإذ حددت الأجرة السنوية بواقع إثنى عشر جنيها وسلبت الحيازة فى شهر فبراير سنة ١٩٤٥ حتى أعيدت بالحكم الصادر فى فبراير سنة ١٩٥٦ أى أحد عشر عاما فإن التعويض الكافى تقدره المحكمة بمبلغ مائة واثنين وثلاثين جنيها ليس غير" ومن هذا يبين أن محكمة الموضوع قد استظهرت ما أتاه الطاعن المؤجر من أعمال أدت إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر إخلالا منه بالتزاماته وقضت للمطعون ضده المستأجر على هذا الأساس بتعويض يوازى أجرة هذه العين فى تلك المدة إعتبارا بأن هذه الأجرة تعادل الإنتفاع الذى حرم منه لأن الأجرة هى مقابل إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولما رأته المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الأجرة تمثل التعويض الكافى لجبر الضرر الذى لحقه وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد بين عناصر الضرر الذى قضى بتعويضه ويكون النعى عليه بالقصور فى هذا الخصوص على غير أساس ولا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للتعويض مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض — والنعى فى شقه الثانى ومبناه التناقض غير صحيح أيضا ذلك بأن من بين عناصر الضرر التى كان يطالب المطعون ضده بتعويضه عنها ما لحقه من خسارة فى تجارته بسبب حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة فلم تجبه محكمة الموضوع إلى ذلك إستنادا إلى ما قالته فى حكمها من "أنه يجوز أن يحكم بتعويض أكبر من قيمة الأجرة إلا إذا سبب تعرض المؤجر للمستأجر

أضرارا خاصة غير حرمانه من الإنتفاع . والحقيقة الواقعة أن المحكمة لم تستبن أن هناك ثمة أضرار لحقت المستأجر تنطوى على هذا المعنى فان المستأنف عليه (الطاعن) لم يستلم العين إلا فى إبان إغلاقها وكانت أعمال المستأنف (المطعون ضده) بالتالى معطلة بسبب لايد للمستأنف عليه فيه وإنما المسئول عنه هو المستأنف (المطعون ضده) الذى لم يعمل على الاستجابة لما يفرضه القانون من وجوب استصدار ترخيص بإدارة محله" وإذ كان مؤدى هذا الذى أورده الحكم هو نفى مسئولية الطاعن عما لحق المطعون ضده من أضرار أخرى ادعاها إلى جانب حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة ولا تناقض بين ما قرره الحكم وهو بصدد نفى مسئولية الطاعن عن هـذه الأضرار الأخرى و بين قضائه بالتعويض من أجل حرمان المطعون ضده من الانتفاع بالعين المؤجرة إذ لا تلازم وجودا وعدما بين هذا الضرر والأضرار الأخرى التى نفى الحكم مسئولية الطاعن عنها . إذ كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه فى هـذا الخصوص بالتناقض يكون على غير أساس — والنعى فى شقه الثالث ومبناه مخالفة حكم المادة ١٢١ مدنى قديم عند تقدير التعويض مردود بما سبق الرد به على الشق الأول من هذا السبب و بأن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع ولا تثريب عليه إن هو قدر قيمة التعويض المستحق للمستأجر عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بقدر الأجرة خلال المدة التى حرم فيها المستأجر من هذا الانتفاع مادام القاضى قد رأى فى هذه الأجرة التعويض العادل الجابر للضرر الناشىء عن هذا الحرمان .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مسخه للوقائع وافتقاده الأساس المعقول فى تقدير التعويض وفى بيان ذلك يقول إن الحكم اتخذ الأجرة فى المدة من فبراير سنة ١٩٤٥ حتى فبراير سنة ١٩٥٦ أساسا لتقدير التعويض على اعتبار أنها المدة التى حرم المطعون ضده خلالها من الانتفاع بالعين المؤجرة وأن حيازتها قد عادت إليه بالحكم الصادر لصالحه فى فبراير سنة ١٩٥٦ مع أن الحكم المطعون فيه قد تضمن عند سرده للوقائع أن الحكم المذكور الصادر بتسليم الشونة إلى المطعون ضده قضى بوقف تنفيذه ، و بالتالى فلم تعد به الحيازة إليه .

وحيث إن هذا النعى غير منتج ولا مصلحة للطاعن فيه ذلك أنه إذ لم يجادل فى أن المطعون ضده ظل محروما من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال المدة من فبراير سنة ١٩٤٥ حتى فبراير سنة ١٩٥٦ وهى المدة التى اعتبر الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد حرم فيها من الانتفاع بالعين المؤجرة والتى قام على أساسها تقدير محكمة الموضوع للتعويض ، فلا صالح للطاعن فى التمسك بأن ماورد فى بيانات الحكم عن وقائع الدعوى مؤداه أن حرمان المطعون ضده من الانتفاع بالعين المؤجرة طال أكثر من هذه المدة .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس مما يتعين معه رفضه .

القسم الثانى

فهرس هجائى موضوعى

العدد الأول ــ السنة التاسعة عشرة

الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة
(أ)		
إثبات . إثراء بلا سبب . إجارة . أحوال شخصية . إختصاص . إرتفاق . إرث . إستئناف . إستيلاء أشخاص اعتبارية . إصلاح زراعى . إعلان . أعمال السيادة . أعمال تجارية . إفلاس . التزام . التماس إعادة النظر . أمر أداء . أموال . أمــوال عامة . أهلية . أوراق تجارية .		
إثبات		
عبء إثبات :		
الأصل فى القانون المدنى القديم أن تصرفات المورث حجة على ورثته . إثبات أن تصرف المورث يخفى وصية يقع على عاتق من يدعى ذلك من الورثة بأى طريق من طرق الإثبات .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
طرق الإثبات :		
(١) الكتابة :		
١ — محررات بغير اللغة العربية . تفرقة بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها وتلك التى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والاطلاع عليها . التمكن من الاطلاع عليها وفحصها . عدم التمسك بتقديم ترجمة رسمية لها . لا وجه للتمسك ببطلانها .		
(الطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٧)	١٧	١٠٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع . الحكم الصادر فى الدعوى أو فى الدفع من هيئة مختصة أصلا بالحكم فيه . التعويل عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ...	٣٤	٢١٤
٣ — الإعلام الشرعى . حجيته . دفعها بحكم من المحكمة المختصة . عدم جواز الطعن فى الإعلام الشرعى بطريق النقض استقلالا .		
الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها . مثال .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٦٨/٢/٧)	٣٤	٢١٤
٤ — الحكم الجنائى النهائى بإدانة متهم لإرتكابه جريمة تبديد سندات دين . حجيته فى إثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للدائن فيه .		
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٨	٤٦٨
٥ — حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة المدين من تهم الاشتراك فى جريمة تبديد ، لاتنفى سبق وجود السندات المبددة ومديونيته بقيمتها .		
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٨	٤٦٨
وراجع إجارة		
الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٦	٦٥٥
وراجع اختصاص ولائى		
(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٢٨	١٨٩

	القاعدة	الصفحة
" قوة الأمر المقضى "		
عدم قبول المدعى عليها فى الدعوى المرفوعة بطلب اعتماد وصية ، الإحتكام إلى المجلس الملى الأنجيلى . حكم المجلس المذكور — مع ذلك — باعتماد الوصية . قضاء صادر من جهة لا ولاية لها وليس له قوة الأمر المقضى ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهى المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية .		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٩	٤٧٥
٢ — القرينة الواردة فى المادة ٩١٧ مدنى .		
اتصال القرينة القانونية التى استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى بموضوع الحق اتصالا وثيقا . عدم جواز إعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على سريانها .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
القرائن القضائية :		
١ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير القرائن .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	٢	١٤
٢ — استخلاص محكمة الموضوع — بأسباب سائغة — من القرائن علم الطاعن وقت صدور التصرف إليه من زوجة المفلس ، بإفلاسه . لا سبيل لمحكمة النقض عليها فى ذلك .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠
٣ — لقاضى الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى قضائه .		
(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٤	٥٠١

القاعدة الصفحة

الشرعية ــ الملغاة ــ ذات الولاية العامة تختص بنظرها إلا إذا تراضى الورثة الذى تعترف الشريعة الإسلامية بوراثتهم على الاحتكام إلى مجالسهم الملية (الملغاة) فحينئذ كان لهذه المجالس ولاية نظرها عملا باتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف .

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ٦٩ ٤٧٥

٢ ــ المواد ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ من القانون المدنى الملغى مواد إسناد إلى القوانين الأجنبية التى يجوز تطبيقها فى مصر . لا تواجه هذه المواد حالة التعارض الداخلى فى دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل فى أحوالهم الشخصية .

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ٦٩ ٤٧٥

ولاية المجلس الملى الانجيلى .

ولاية المجلس الملى الانجيلى فى حالة الميراث الخالى من الوصية . مناطها تراضى الورثة على الاحتكام إليه . سريان هذه القاعدة على حالة الميراث الإيصائى لإرتباط كل من النوعين بالآخر .

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ٦٩ ٤٧٥

إختصاص

إختصاص الهيئة العامة لمحكمة النقض .

مجرد القول بالتناقض بين حكم صادر من دائرة الأحوال الشخصية بمحكمة الاستئناف و بين حكم صادر من المحكمة الابتدائية الشرعية . لا يدخل فى نطاق حالات التنازع المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٠ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ... ٣٤ ٢١٤

	القاعدة	الصفحة
(ا) الإختصاص الولائى :		
١ — فصل المحاكم فى التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير الأتعاب ، ليس فصلا من جهة تقديرها إبتداءا بل باعتبارها جهة طعن .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)...	١	٥
٢ — لمجلس نقابة المحامين عند تقدير أتعاب المحامى فى حالة عدم وجود اتفاق كتابى عليها إختصاص قضائى ، فصله فيها فصل فى خصومة تنعقد أمامه بتقديم الطلب إليه .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٣ — جريمة تهريب الدخان . شرط قيامها أن يكون مخلوطا بمواد غريبة وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد . هذا العلم لا يفترض . عدم انطباق نص المادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ . هذا القانون خاص بتنظيم صناعة الدخان وتجارته ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى ديكريتو ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١ . إختصاص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع العقوبات المقررة بالقانون سالف الذكر بخلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية .		
(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣٠	١٨٩
٤ — قرار مجلس إدارة هيئة قناة السويس بتخصيص عقار — مؤجر للغير — لخدمة مرفق قناة السويس وإخلائه من شاغليه . قرار إدارى استكمل مقوماته ولا يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفة الإدارية ويحدر به إلى درجة العدم . عدم إختصاص المحاكم العادية — ومنها القضاء المستعجل وهو فرع منها — بالفصل فى طلب إلغائه أو وقف تنفيذه . الإختصاص بذلك لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره .		
(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٥	٢٣٠

	القاعدة	الصفحة
٥ ــ ضرائب . الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية . ولاية المحكمة . نطاقها .		
(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٢	٢٨٢
٦ ــ تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه ممتنع على المحاكم . هو من اختصاص اللجان القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ دون غيرها .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٧ ــ الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل مواريث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا ، المحاكم الشرعية ــ الملغاة ــ ذات الولاية العامة تختص بنظرها إلا إذا تراضى الورثة الذى تعترف الشريعة الإسلامية بوراثتهم على الإحتكام إلى مجالسهم الملية (الملغاة) فحينئذ كان لهذه المجالس ولاية نظرها عملا باتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف .		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٩	٤٧٥
٨ ــ عدم إختصاص المحاكم بنظر الدعوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة . مناطه .		
(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٤	٥٠١
٩ ــ إختصاص المحاكم بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة ومدى تعلقه بأعمال السيادة . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٤	٥٠١
١٠ ــ التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنعه . عدم اختصاص المحاكم بتعطيل هذا الأمر أو وقف تنفيذه .		
(الطعن رقم ٣١٤ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٧)	٨١	٥٣٨

	القاعدة	الصفحة
١١ــ المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم . عدم اختصاص مجلس الدولة بها حتى يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات وهو مالم يصدر بعد. الدعوى بطلب رد رسوم دفعت بغير حق . إختصاص المحاكم العادية بها باعتبارها ذات الاختصاص العام ولو تضمنت منازعة فى تقدير الرسوم .		
(الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ٢١/٣/١٩٦٨)	٨٤	٥٥٧
ولاية المجالس الملية .		
ولاية المجلس الملى الإنجيلى فى حالة الميراث الخالى من الوصية. مناطها تراضى الورثة على الاحتكام إليه . سريان هذه القاعدة على حالة الميراث الإيصائى لارتباط كل من النوعين بالآخر .		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٢٩/٢/١٩٦٨)	٦٩	٤٧٥
ولاية محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب :		
إختصاص محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب بين عديم الأهلية والنائب عنه . إختصاص أصيل تنفرد به . لها فى سبيل الفصل فيه ما لأى محكمة مدنية عند النظر فى حساب يقدمه وكيل عن موكله . بلوغ القاصر سن الرشد . لا ولاية للمحكمة إلا فى بحث ماقدم لها من حساب عن مدة سابقة على إنتهاء الوصاية .		
(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ١٤/٢/١٩٦٨) ...	٤٦	٢٩٧
(ب) الإختصاص النوعى :		
١ــ حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع . الحكم الصادر فى الدعوى أو فى الدفع من هيئة مختصة أصلا بالحكم فيه . التعويل عليه ولو خالف ماورد بالإعلام الشرعى .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" ــ جلسة ٧/٢/١٩٦٨) ...	٣٤	٢١٤

	القاعدة	الصفحة
دائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .		
(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٢	٤١٨
وراجع أحوال شخصية :		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٩	٤٧٥

إستئناف

الأحكام الجائز استئنافها :

	القاعدة	الصفحة
١ — صلاحية الحكم المعجل النفاذ لأن يكون سندا لإتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة . عدم صلاحيته بالنسبة للمزايدة والاجراءات اللاحقة لها ومنها حكم مرسى المزاد . وجوب صيرورته نهائيا قبل إجراء المزايدة والبيع وإلا كانت باطلة . جواز استئناف حكم مرسى المزاد فى هــذه الحالة من المدين .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
٢ — وجود عيب فى إجراءات المزايدة يجيز استئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضى البيوع . جواز الاستئناف فى حالة عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا . لا يمنع من ذلك أن هذه الحالة من أحوال الوقف الوجوبى لإجراءات البيع وأن جواز الاستئناف فيها مشروط بطلب هذا الوقف من قاضى البيوع .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦

	القاعدة	الصفحة
٣ ــ مناط عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات هو صدور الحكم محل الطعن قبل الفصل فى الموضوع . صدور الحكم فى موضـــوع الدعوى أو فى شق منه يخرجه عن نطاق التحريم ، صحة الطعن فيه على إستقلال . (الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٢٣)...	١٦	٩٧
نصاب الإستئناف :		
تحديده :		
الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى . طلبات ناشئة عن سبب عن قانونى واحد . عقد العمل . تقدير قيمة الدعوى باعتبارها جملة . تقديرها كذلك فى الاستئناف . (الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٤	٢٩٠
ميعاد الإستئناف :		
١ ــ عدم إستئناف الحكم الصادر قبل سريان القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ إلا بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ العمل به يستوجب سقوط الحق فى الإستئناف برفعه بعد الميعاد . (الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٢٣)	١٦	٩٧
رفع الإستئناف :		
(أ) صحيفة الإستئناف :		
" بياناتها " :		
المشرع ترك للستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها واكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الإستئناف دون أن يوجب عليه		

	القاعدة	الصفحة
ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء أو أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة . القصد من هذا البيان إعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف لا تحديد نطاق الإستئناف منها كالحال فى الطعن بالنقض .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٣)	١٦	٩٧
(ب) طريقة رفع الإستئناف :		
" بتكليف بالحضور " :		
١ — النزاع حول المسئولية عن دين الضريبة وحق المصلحة فى توقيع الحجز بمقتضاه وصحة الحجز وبطلانه . نزاع متعلق بأصل المطلوبات وصحة الحجز . إستئناف الحكم الصادر فى الدعوى . بتكليف بالحضور .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)		
٢ — دعوى الاستحقاق الفرعية هى الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه . إعتبارها منازعة متعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة ويرفع الإستئناف عنها — قبل القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — بتكليف بالحضور لا بعريضة . طلب إستحقاق العقار دون طلب إبطال إجراءات التنفيذ يعتبر دعوى إستحقاق أصلية لا فرعية تخضع للقواعد العامة .	٤٣	٢٨٦
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٠	٣٢٣

	القاعدة	الصفحة
إعلان الإستئناف :		
تسليم صورة الإعلان للنيابة قبل إنقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحددة فى المادة ٤٠٥ مرافعات عملا بالمادة ١٠/١٤ من القانون المذكور . إعتبار الحكم أن الإستئناف قد رفع بعد الميعاد مخالف للقانون .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢١	١٣٢
٢ ــ وجوب تقديم صور من صحيفة الدعوى بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب .		
إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج بتسليم صورة الإعلان للنيابة لترسلها إلى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية . عدم إشتراط أن تكون هــذه الصورة بلغة البلد التى يقيم فيها الشخص المراد إعلانه .		
صحيفة الإستئناف المستوفاة شرائط صحتها والتى دفع عنها الرسم كاملا تعتبر قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها لقلم المحضرين صالحة للاعلان .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق ـــ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢١	١٣٢
٣ ــ تعليمات النيابة العامة بشأن إعلان الأوراق القضائية فى الخارج من أصل وصورتين لكل شخص يطلب إعلانه ومرفق بها ترجمة واضحة وكاملة بلغة البلد المراد الإعلان فيها . تعليمات إدارية لا تنزل منزلة التشريع الملزم ولا تعدل من أحكام قانون المرافعات الذى لا يجوز تعديله إلا بتشريع فى مرتبته . مخالفتها لا يترتب عليها بطلان صحيفة الدعوى ولا تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط .		

	القاعدة	الصفحة
عدم تقديم صور لصحيفة الدعوى بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها وإمتناع النيابة عن قبول الأوراق إذعانا منها لتعلياتها وتعذر وصول صورة الإعلان إلى الشخص المراد إعلانه فى الخارج . عدم اعتبار ذلك نقصا فى بيانات الصحيفة وانما نقصا فى اجراءات الإعلان ، لا يعطل أثرها على قطع مدة السقوط . لا يعطل هذا الأثر — بالنسبة لصحيفة الإستئناف — إلا عدم تمام إعلانها فى خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها إلى قلم المحضرين .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢١	١٣٢
سقوط الحق فى الإستئناف :		
عدم إستئناف الحكم الصادر قبل سريان القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ إلا بعد إنقضاء ستين يوما من تاريخ العمل به يستوجب سقوط الحق فى الإستئناف لرفعه بعد الميعاد .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٣)	١٦	٩٧
وراجع إعلان الإستئناف .		
(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢١	١٣٢
الخصوم فى الإستئناف :		
تدخل الحارس القضائى فى دعوى الحارس السابق . بقاء الحارس السابق فى الخصومة يدافع عن حق المتدخل بقصد درء مسئوليته . صيرورته خصما منضما للحارس المتدخل . له بوصفه خصما منضما للمدعى — المتدخل — أن يستأنف معه الحكم الصادر فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

	القاعدة	الصفحة
نطاق الإستئناف :		
القضاء فى حكم الإحالة إلى التحقيق بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها فلا ينفذ فى حق جماعة الدائنين . عدم الطعن فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن وحاز قوة الأمر المقضى . عدم جواز الطعن على هذا القضاء فى إستئناف الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة . ويمتنع بالتالى إثارته أمام محكمة النقض .		
النص فى منطوق الحكم الصادر فى الموضوع على عدم نفاذ العقد بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الإحالة إلى التحقيق واستنفاد ولايتها بذلك . هذا النص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاء جديدا .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠
وراجع بيانات صحيفة الإستئناف .		
(الطعن رقم ٣١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٣)	١٦	٩٧
الأثر الناقل للإستئناف :		
١ — الإستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط . عدم جواز فصل محكمة الإستئناف فى أمر غير مطروح عليها ولا تسىء إلى مركز المستأنف بالإستئناف المرفوع منه .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٤	١٥١

	القاعدة	الصفحة
تسبيب الحكم .		
١ – محكمة الاستئناف . تأييد الحكم المستأنف . الإحالة على ما جاء فيه من بيان وقائع الدعوى والأسباب التى أقيم عليها . جوازى . مناطه .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣١ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/٢٨)	٥٨	٣٩٠
٢ – رفع دعوى المسئولية على أساس أنها مسئولية عقدية . إضافة أساس المسئولية التقصيرية طبقا للمادة ١٦٣ مدنى فى مرحلة الاستئناف . أخذ محكمة الاستئناف بالأساس الأخير باعتبار المدعى عليه مسئولا مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه . ما فعلته محكمة الموضوع إعطاء للدعوى وصفها الصحيح وهو ما تملكه دون تقيد بتكييف المدعى ودون أن تلتزم تنبيه الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٥	٦٤٢
أثر الحكم فى الاستئناف .		
قضاء المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت أسباب الاستئناف دون أن تتنبه إلى أن طلبات المستأنف فيه هى وقف تنفيذ الحكم المستأنف . استنفاد المحكمة ولايتها بالنسبة للنزاع ولو كان حكمها باطلا إذ سبيل إصلاح ذلك الخطأ هو الطعن بالنقض . الحكم فى استئناف آخر مرفوع عن ذات الحكم وعلى ذات أسباب الاستئناف ، بانتهاء الخصومة فى الاستئناف . قضاء صحيح لا يعاب عليه عدم تمسك أى من الخصوم بحجية الحكم الأول عند نظر الاستئناف الثانى .		
(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٦	٢٣٧

	القاعدة	الصفحة
إصلاح زراعى		
التصرفات الصادرة من الخاضع لقانون الإصلاح الزراعى :		
عدم اعتداد جهة الإصلاح الزراعى بالبيع الصادر ممن خضع لقانون الإصلاح الزراعى والذى لم يثبت تاريخه قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ . مقتضى ذلك الإستيلاء على القدر المتصرف فيه ما دام البائع لم يحتفظ به فى إقراره ضمن المائتى فدان التى اختار الاحتفاظ بها باعتبارها الحد الأقصى الجائز تملكه طبقا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
العقود غير الثابتة التاريخ غير المسجلة :		
عقد البيع غير المسجل غير الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ صحيح بين طرفيه ولا يعتد به قبل جهة الإصلاح الزراعى . حوالة المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على عقد البيع الذى لم تعتد به جهة الإصلاح الزراعى . للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ العقد الصادر منه للمحيل و إلزامه برد مادفع من الثمن .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٤	٣٥٧
إجارة الأرض الزراعية .		
١ — نص المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى لا يحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٥	٣٦٨
٢ — الغصب باعتباره عملا غير مشروع يلزم من ارتكبه بتعويض الأضرار الناشئة عنه . عدم تقيد المحكمة بالمادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب العقار المغتصب . اعتبار الريع بمثابة تعويض .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٥	٣٦٨

	القاعدة	الصفحة
إختصاص اللجان القضائية للاصلاح الزراعى .		
تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ الواردة على الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه ممتنع على المحاكم . هو من اختصاص اللجان القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٣ مكرر من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ دون غيرها .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
إعلان		
الإعلان فى الموطن :		
١ — تسليم صورة الإعلان فى موطن المراد إعلانه لمن يكون ساكنا معه من أقاربه واصهاره . لا تشترط الإقامة العادية والمستمرة . تكفى الإقامة وقت إجراء الإعلان .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣١	١٩٥
٢ — عدم إفصاح المطعون ضده عن إتخاذ محل إقامته موطنا مختارا له . مؤداه . اعتباره موطنا أصليا . عدم إلتزامه بإخبار الطاعنة بتغيير هذا الموطن .		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)...	٤٩	٣١٥
٣ — عدم اعتبار تغيير الموطن قوة قاهرة توقف سريان ميعاد الإعلان .		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥

	القاعدة	الصفحة

إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج .

١ — وجوب تقــديم صور من صحيفة الدعوى بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب .

إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج بتسليم صورة الإعلان للنيابة لترسلها إلى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية . عدم اشتراط أن تكون هـــذه الصورة بلغة البلد التى يقيم فيها الشخص المراد إعلانه .

صحيفة الإستئناف المستوفاة شرائط صحتها والتى دفع منها الرسم كاملا تعتبر قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها لقلم المحضرين، وصالحة للاعلان .

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥) ٢١ ١٣٢

٢ — تسليم صورة الإعلان للنيابة قبل إنقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحددة فى المـادة ٤٠٥ مرافعات عملا بالمـادة ١٠/١٤ من القانون المذكور . إعتبار الحكم أن الإستئناف قد رفع بعد الميعاد مخالف للقانون .

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥) ٢١ ١٣٢

تسليم الصورة لجهة الإدارة .

تسليم صورة الإعلان إلى جهة الادارة وإخطار المعلن إليه بذلك بخطاب موصى عليه لامتناع من يقيم معه من إستلام الصورة . صحة الاعلان متى وجه الاخطار إلى الموطن الأصلى

	القاعدة	الصفحة
مدنى . حلول الكفيل الموفى محل الدائن الأصلى فى الدين بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية . للكفيل رفع دعواه على المدين — فى القرض المعتبر عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه — أمام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على اختصاصها .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	١٩	١١٦

إفلاس

حكم شهر الإفلاس :

" أثر نقضه "

	القاعدة	الصفحة
إنتهاء مهمة السنديك كنتيجة لنقض حكم شهر الإفلاس . للمفلس الصفة فى تعجيل الإستئناف المرفوع عن حكم الدين بعد نقض الحكم الصادر به والذى كان أساسا للحكم بإشهار الإفلاس .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	١٩	١١٦

علم المتصرف اليه بالإفلاس .

	القاعدة	الصفحة
استخلاص محكمة الموضوع — بأسباب سائغة — من القرائن علم الطاعن وقت صدور التصرف إليه من زوجة المفلس ، بإفلاسه . لا سبيل لمحكمة النقض عليها فى ذلك .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠

التزام

١ — سبب الإلتزام :

قيود البناء الاتفاقية حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التى فرضت لمصلحتها تلك القيود . مخالفة أغلب

	القاعدة	الصفحة
مالكى العقارات المرتفقة تلك القيود . إنتفاء التزام صاحب العقار المرتفق به لانتفاء السبب .		
(الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٣	٤٢٨
٢ — أوصاف الالتزام :		
(ا) الأجل		
١ — الحق المقترن بأجل حق كامل الوجود. نفاذه. مترتب على حلول الأجل .		
الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٦	٣٧٦
٢ — تأخير تنفيذ الالتزام لحين القيام بعمل متعلق بإرادة المدين . للدائن حق دعوته للقيام به أو مطالبة القاضى بتحديد آجل معقول لذلك .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٦	٣٧٦
(ب) التضامن :		
التضامن بين المدينين لا يفترض. عدم وضوحه بجلاء فى العبارة التى تضمنته. مؤدى ذلك تفسيرها لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم . مثال .		
(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	٣	٢٠
وراجع كفالة تضامنية .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
"تضامم المدينين"		
ليس فى القانون ما يمنع من مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد . تضامم هؤلاء المدينين فى الدين دون تضامن بينهم . مسئولية كل منهم عن كل الدين وللدائن التنفيذ به كله قبل أيهم .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٥	٥٦٩

	القاعدة	الصفحة
د ـ القابلية للإنقسام :		
إلتزام الورثة برسم الأيلولة . ينقسم .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
"عدم القابلية الإنقسام" :		
إلتزام الورثة بضريبة التركات . غير قابل للتجزئة .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٣ ـ إنقضاء الإلتزام :		
ا ـ الوفاء		
"الوفاء من الغير"		
حقه فى الرجوع		
١ ـ رجوع الغير الموفى ـ الذى ليس ملزما بالوفاء ـ على المدين بما أوفاه يكون بالدعوى الشخصية . حق الموفى فى الرجوع ينشأ من تاريخ وفائه بالدين ويتقادم بثلاث سنوات تبدأ من هذا التاريخ .		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٦٠
٢ ـ رجوع الموفى على المدين بدعوى الحلول هو رجوع بنفس الحق الذى انتقل إليه من الدائن . تقادم الرسم المستحق لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية بخمس سنوات .		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٦٠
رجوع الكفيل على المدين :		
١ ـ رجوع الكفيل على مدينه بدعوى أساسها الحلول الاتفاقى والحلول القانونى المنصوص عليه فى المادتين ١/٣٢٦		

	القاعدة	الصفحة
و ٣٢٩ مدنى . حلول الكفيل الموفى محل الدائن الأصلى فى الدين بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية . للكفيل رفع دعواه على المدين — فى القرض المعتبر عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه — أمام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على إختصاصها .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ٢٥/١/١٩٦٨)	١٩	١١٦
٢ — للمدين فى حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الحلول القانونى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ومن ذلك الدفع بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ مدنى . رفع المضرور دعواه على المتبوع دون التابع لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع ولا يعد الحكم الذى يصدر فيها حجة عليه .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥١	٣٢٧
رجوع الكفيل المتضامن على المدين .		
رجوع المتبوع — وهو كفيل متضامن — على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور لا يكون بالدعوى الشخصية التى قررتها المادة ٨٠٠ مدنى وإنما بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ مدنى وهى تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى . عدم جواز رجوع الكفيل على المدين بالدعوى الشخصية إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥١	٣٢٧
"حجية الحكم الصادر على الكفيل المتضامن"		
الحكم على الكفيل المتضامن ليس حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى . نص المادة ١١٠ مدنى قديم بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين بالدين تسرى على باقى المدينين . عدم		

	القاعدة	الصفحة
إنطباقه على الكفيل المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لايصيره مدينا أصليا بل يبقى إلتزاما تبعيا . مقتضى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى القائم أنه حتى بين المدينين المتضامنين أنفسهم لايعتبر الحكم ضد أحدهم حجة على الباقين ومن باب أولى لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
ب — المقاصة		
١ — إستحقاق البائع لثمار المبيع يقابله إستحقاق المشترى لفوائد الثمن . حصول المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٢ — المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية او فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على خصمه . إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم قبوله .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
ج — استحالة التنفيذ :		
" تبعة الاستحالة "		
إنفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب إستحالة تنفيذ إلتزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبى . أثر الانفساخ كأثر الفسخ . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد . تبعة الاستحالة على المدين بالالتزام عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين . ثبوت استحالة تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح		

	القاعدة	الصفحة
الزراعى . سبب أجنبى لايعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه ويقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة فى إنقضاء التزامه .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥

التماس إعادة النظر

نطاقه .

	القاعدة	الصفحة
التماس إعادة النظر . نطاقه . تحديده بالأسباب التى ينبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر .		
(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٣ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٣	٤٩٧

أمر أداء

	القاعدة	الصفحة
١ — أوجه البطلان التى يجب إبداؤها بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق فى التمسك بها هى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها . عدم جواز المزايدة بموجب أمر أداء لما يصبح نهائيا . هذا البطلان يتعلق بإجراء لاحق للجلسة المحددة لنظر الاعتراضات ولا يلحق الإجراءات السابقة . عدم جواز الاعتراض به بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ولا يسقط حق المدين فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بهذا الطريق .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
٢ — الاستناد فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء المشمول بالنفاذ المعجل وحده دون الحكمين الصادرين فى المعارضة والاستئناف . كفاية ذلك لصحة تنبيه نزع الملكية دون إشتراط صيرورة السند التنفيذى نهائيا .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣١	١٩٥

	القاعدة	الصفحة
رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى . الحارس العام صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء . هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . الحارس العام نائب عنه نيابة قانونية مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس إدارتها نيابة عنه . اختصام الحارس ــ بعد فرض الحراسة ــ فى الدعوى ، اختصام صحيح ولو بقى الشخص الخاضع للحراسة خصما فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٤٣
وراجع ولاية على المال .		
أوراق تجارية		
أثر التظهير التأمينى :		
الأوراق التجارية المرهونة . إلتزام الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق . المادة ٨٠ من قانون التجارة . التظهير التأمينى . اعتباره فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع . احتجاج المدين بالدفوع قبل الدائن المرتهن . شرطه . إقامة المدين الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير .		
(الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٥	٥١٠
رهن الأوراق التجارية :		
راجع أثر التظهير التأمينى :		
(الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٥	٥١٠

	القاعدة	الصفحة
(ب)		
بطلان . بنوك . بورصة . بيع .		
بطلان		
١ — دعوى البطلان الأصلية :		
فوات ميعاد إستئناف حكم مرسى المزاد الصادر تنفيذا لأمر أداء لم يصبح نهائيا . عدم جواز طلب بطلان الحكم بدعوى أصلية متى كان قد أعلن بإجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا وطالما لم يلغ أمر الأداء فيصبح سند التنفيذ معدوما .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
وراجع بطلان الأحكام .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٢ — بطلان إجراءات المرافعات :		
(أ) "فى إعلان الأوراق القضائية وصحف الدعاوى"		
تعليمات النيابة العامة بشأن إعلان الأوراق القضائية فى الخارج من أصل وصورتين لكل شخص يطلب إعلانه ومرفق بها ترجمة واضحة وكاملة بلغة البلد المراد الاعلان فيها . تعليمات إدارية لا تنزل منزلة التشريع الملزم ولا تعدل من أحكام قانون المرافعات الذى لا يجوز تعديله إلا بتشريع فى مرتبته . مخالفتها لا يترتب عليها بطلان صحيفة الدعوى ولا تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط .		

	القاعدة	الصفحة
وإجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة . عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ مرافعات .		
(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٩	٢٦٤
(د) " فى إجراءات التنفيذ العقارى "		
فى الاعتراض على قائمة شروط البيع		
أوجه البطلان التى يجب إبداؤها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق فى التمسك بها هى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها . عدم جواز المزايدة بموجب أمر أداء لما يصبح نهائيا . هذا البطلان يتعلق بإجراء لاحق للجلسة المحددة لنظر الاعتراضات ولا يلحق الإجراءات السابقة عدم جواز الاعتراض به بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ولا يسقط حق المدين فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بهذا الطريق .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
٣ — البطلان فى الأحكام :		
عدم قبول الطعن فى الأحكام بدعوى بطلان مبتدأة ما دام القانون نظم طرقا للطعن فيها .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٤ — بطلان الطعن فى الأحكام :		
(أ) " فى تقرير الطعن "		
وجوب اشتمال تقرير الطعن ع... البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم . الغرض منه . إعلام ذوى الشأن إعلاما		

	القاعدة	الصفحة
كافيا بهذه البيانات . تحقق ذلك بكل ما يكفى للدلالة عليها . مثـال .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
(ب) " فى إعلان الطعن بالنقض "		
١ ـــ عدم قيام الطاعن بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذى وجه إليهم، فى ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن . خلو أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد حتى إنقضاء الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . بطلان الطعن . لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها . لا يمنع من ذلك إيداع المطعون ضده مذكرة بدفاعه . عدم إيداع الطاعن أصل ورقة إعلان الطعن لإثبات أن الإعلان قد تم فى الميعاد . وجوب الحكم ببطلان الطعن .		
(م ٤٣١ و ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥)		
(الطعن رقم ١١ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٣	١٤٨
٢ ـــ إستكمال الطاعن ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصحح منها وفقا للمـادة ٢/٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ التفرقة بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون و بين الطعون التى كانت مطروحة فى ذلك الوقت . وجوب حصول الاستكمال أو التصحيح فى الحالة الأولى فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما إبتداء من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ . وفى الحالة الثانية فى الميعاد الذى تحدده المحكمة .		
(الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٥	١٦٠

	القاعدة	الصفحة
٣ — عدم إعلان الطعن فى موطن كل من المطعون ضدهم الوارد بالأوراق دون بيان سبب ذلك مع عدم ثبوت تغيير هذا الموطن قبل محاولة إعلان الطعن . الإعلان للنيابة لا يبرره مجرد تعذر إعلان المطعون ضدهم فى المحال التى عينها الطاعن فى ورقة الإعلان . بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٦	١٦٤
٤ — إعلان الطعن . تمامه فى الميعاد بمعرفة قلم الكتاب . تقديم المطعون عليه مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى . التمسك بالبطلان لعيب شاب إجراء الإعلان . عدم بيان وجه المصلحة فى التمسك به . لا يجوز .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٥ — الإجراء الذى تم صحيحا قبل نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ولكن بعد الميعاد . اعتباره صحيحا منتجا لآثاره بغير حاجة لإعادته . زوال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد . م ٢/١ من القانون ٤ سنة ١٩٦٧ .		
(الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤
٦ — عدم قيام الطاعن بإعلان الطعن إلى المطعون ضده خلال الخمسة عشر يوما التى حددتها المادة ٤٣١ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون والتى تبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥، أو خلال الميعاد الذى انفتح بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما من تاريخ نشره فى ١٩٦٧/٥/١١ . وجوب إعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات والقضاء ببطلان الطعن .		
(الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤

	القاعدة	الصفحة
٧ — مقتضى نص المادة ٢/٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والمادة ١١ من قانون إصدارها والمادة الأولى من قانون المرافعات وجوب إعلان الطعن خلال خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . منح القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ للطاعن ميعادا جديدا لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات وتصحيح ما لم يصح منها . هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان الطعن هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٥٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الأخير . عدم إعلان الطعن فى الميعادين المذكورين . جزاؤه . بطلان الطعن وفقا للمادة ٤٣١ مرافعات .		
(الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦)	٨٩	٥٩٣
أثر بطلان الطعن بالنسبة لبعض الخصوم فى دعوى الاستحقاق الأصلية .		
بطلان الطعن بالنسبة لبعض الخصوم — فى دعوى الاستحقاق الأصلية — يقتصر أثره عليهم بخلاف دعوى الاستحقاق الفرعية إذ لم يوجب القانون فى دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه فى دعوى الاستحقاق الفرعية من إختصام أشخاص معينين .		
(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٥	٥٦٩
٥ — البطلان فى التصرفات :		
الوصية والاقرار بالنسب . كل منهما تصرف مستقل . بطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر .		
(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٦)	٧٨	٥٢٢

	القاعدة	الصفحة

بنوك

الحساب الجارى .

" الفوائد على متجمد الفوائد " .

تحريم الفوائد على متجمد الفوائد . خروج ما تقضى به القواعد والعادات التجارية عن دائرة التحريم . تجميد الفوائد فى الحساب الجارى . المادتان ٢٣٢ و ٢٣٣ من التقنين المدنى .

(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٠	٤٨٢

بورصة

التعامل فى البورصة :

التعامل فى البورصة . عدم سريانه بعد يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ موعد القطع على سعر القطن إلا من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس . عدم قيام مانع للمشترى من إجراء عملية تغطية لسعر عقد مارس فى ذلك اليوم . إعتبار الحكم سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة مع ثبوت استحالة القطع على شهر يناير بسبب انتهاء التعامل عليه . عدم مخالفته للعقد أو لأحكام البورصة أو للعرف التجارى .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

قفل كونتراتات القطن طويل التيلة :

نص المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ على قفل كونتراتات القطن طويل التيلة إستحقاق شهر مارس سنة ١٩٥٢ وتصفيتها إجباريا . عدم تناوله القطن متوسط التيلة .

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨)	١٣	٧٧

	القاعدة	الصفحة
بيوع الأقطان الآجلة :		
" قطع السعر " .		
١ – يوم قطع السعر فى بيوع الأقطان الآجلة هو يوم تعامل فعلى . العلة فى ذلك تمكين المشترى من إجراء عملية تغطية تتم بعملية بيع عكسية يجريها وقت القطع وبسعره وعدم وجود مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢
٢ – حق قطع السعر أو نقله فى بيوع الأقطان الآجلة . عدم استعمال البائع حقه حتى نهاية الأجل المحدد له . على المشترى – طبقا للعرف التجارى الذى قننه المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ – تحديد سعر الكمية المبيعة بسعر اليوم التالى مباشرة لانقضاء الحق فان كان يوم عطلة بالبورصة أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محددا بأسعار رسمية أو أسعار لا تقابل بها فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

بيع

	القاعدة	الصفحة
إثبات عقد البيع :		
إنتهاء الحكم إلى انصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز استنادا إلى أقوال الشهود التى اطمأن إليها والتى اتخذها سندا لما هو ظاهر من نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية المبيع إلى المتصرف لهما حال حياتها . لا خطأ . كفاية هذه الأسباب لحمل قضاء الحكم .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١

القاعدة | الصفحة

آثار عقد البيع :

١ — التزامات البائع :

(أ) نقل الملكية

١ — الأصل فى القانون المدنى القديم أن تصرفات المورث حجة على ورثته . إثبات أن تصرف المورث يخفى وصية يقع على عاتق من يدعى ذلك من الورثة بأى طريق من طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣) ... ... ٤٠ | ٢٧١

٢ — عقد البيع غير المسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية . يجوز للمشترى حوالة حقوقه الشخصية قبل البائع لشخص آخر .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢) ... ... ٥٤ | ٣٥٧

٣ — عقد البيع غير المسجل غير الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ . صحيح بين طرفيه ولا يعتد به قبل جهة الإصلاح الزراعى . حوالة المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على عقد البيع الذى لم تعتد به جهة الإصلاح الزراعى . للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ العقد الصادر منه للمحيل و إلزامه برد مادفع من الثمن .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢) ... . ٥٤ | ٣٥٧

٤ — للمشترى — كخلف خاص للبائع — ضم حيازة سلفه إلى حيازته فى كل آثار الحيازة ومنها التملك بالتقادم .

(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ... ... ٦٦ | ٤٥٤

" التصرفات الصادرة من الخاضع لقانون الإصلاح الزراعى "

عدم اعتداد جهة الإصلاح الزراعى بالبيع الصادر ممن خضع لقانون الإصلاح الزراعى والذى لم يثبت تاريخه قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ . مقتضى ذلك الإستيلاء على القدر المتصرف فيه

	القاعدة	الصفحة
مادام البائع لم يحتفظ به فى إقراره ضمن المـائتى فدان التى إختار الإحتفاظ بها باعتبارها الحد الأقصى الجائز تملكه طبقا للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
(ب) " الإلتزام بالضمان " .		
ضمان الاستحقاق .		
الإخطار المنصوص عليه فى المـادة ٤٤٠ مدنى لا يكون إلا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير باستحقاق المبيع . لا محل للتمسك بعدم حصول هـذا الاخطار إلا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع . عدم تطبيق أحكام ضمان الاستحقاق عند مطالبة المشترى بالفسخ . إستقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
راجع وصية .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق —جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
٢ — إلتزامات المشترى .		
(أ) الوفاء بالثمن .		
التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء كان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد البيع مستوفيا شكله القانونى . عدم إستطاعة المتصرف إليـه دفع الثمن لا يمنع من تنجيز التصرف .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
(ب) فوائد الثمن وثمار المبيع .		
إستحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشترى لفوائد الثمن . حصول المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ — ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)...	٥٣	٣٤٥

	القاعدة	الصفحة
٣ — فسخ البيع وانفساخه.		
١ — إنفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب إستحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين- لسبب أجنبي . أثر الانفساخ كأثر الفسخ . عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد . تبعة الاستحالة على المدين بالالتزام عملا بمبدأ تحمل التبعة في العقد الملزم للجانبين . ثبوت إستحالة تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الإستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الاصلاح الزراعي . سبب أجنبي لا يعفي البائع من رد الثمن الذي قبضه ويقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة في انقضاء التزامه . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٢ — حق المشتري في استرداد الثمن من البائع في حالة فسخ البيع . أساسه استرداد ما دفع بغير حق . المادة ١٨٢ مدني . وفي حالة انفساخ العقد من تلقاء نفسه أساس رد الثمن أنه أثر من آثار الفسخ أو الإنفساخ . المادة ١٦٠ مدني . عدم خضوع دعوى الفسخ للتقادم الثلاثي . تقادمها بخمس عشرة سنة . للدائن طلب رد الثمن كلما كان له أن يرفع دعوى الفسخ . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
بعض أنواع البيوع :		
١ — البيع الجزاف .		
١ — بيع كل القطن المودع في مخزن البائع الناتج من زراعته المعينة في العقد ومعاينة المشتري له في المخزن . تكييفه . بيع جزاف لا بيع شيء معين بنوعه . لا ينفي ذلك تقديره بالعقد تقديرا تقريبيا بمقدار معين قابل للعجز والزيادة . ليس لهذا التقدير أثر إلا في مسألة الضمان . (الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

	القاعدة	الصفحة
٢ – انتقال الملكية فى البيع الجزاف بمجرد تمام العقد ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع . تسليم المبيع الجزاف يكون بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه ماديا ما دام البائع قد أعلمه بذلك . (الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢
٢ – بيوع الأقطان الآجلة :		
١ – تحديد عقد البيع أجلا لقطع السعر أو نقله . سكوت البائع عن إبداء رغبته لا يترتب عليه النقل . وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالى مباشرة لنهاية هذا الأجل . ما يترتب على النقل من إلتزام البائع بدفع السمسرة القانونية وفرق السعر والمصروفات القانونية . مناطه . صدور أمر من البائع إلى المشترى ينبىء بوضوح عن نية الأول فى إجراء النقل . (الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢
٢ – حق قطع السعر أو نقله فى بيوع الأقطان الآجلة . عدم استعمال البائع حقه حتى نهاية الأجل المحدد له . على المشترى – طبقا للعرف التجارى الذى قننه المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ – تحديد سعر الكمية المبيعة بسعر اليوم التالى مباشرة لإنقضاء الحق فإن كان يوم عطلة بالبورصة أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محددا بأسعار رسمية أو أسعار لا تقابل بها فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له . (الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢
٣ – يوم قطع السعر فى بيوع الأقطان الآجلة هو يوم تعامل فعلى . العلة فى ذلك تمكين المشترى من إجراء عملية تغطية		

	القاعدة	الصفحة
تم بعملية بيع عكسية يجريها وقت القطع وبسعره وعدم وجود مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢
٤ — التعامل فى البورصة . عدم جريانه بعد يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ موعد القطع على سعر القطن إلا من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس . عدم قيام مانع للمشترى من إجراء عملية تغطية السعر عقد مارس فى ذلك اليوم . اعتبار الحكم سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة مع ثبوت استحالة القطع على شهر يناير بسبب إنتهاء التعامل عليه . عدم مخالفته للعقد أو لأحكام البورصة أو للعرف التجارى .		
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

(ت)

تأمين . تأمينات . تجزئة . تركة . تزوير . تسجيل . تضامن . تظهير . تعويض . تقادم . تموين . تنازع . تنفيذ . تنفيذ عقارى . تهريب .

تأمين

شركات التأمين :

ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية . اعتباره من الأصول الثابتة للشركة . الأصل عدم جواز إعادة

	القاعدة	الصفحة
تقديرها . علته . إعادة تقديرها . أثره . عدم جواز تحميل حساب الأرباح والخسائر الفرق الناتج من إعادة التقدير . أساسه . (الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٠)	٨٢	٥٤٥

تأمينات

١ — التأمينات الإجتماعية :

التخلف عن الاشتراك فى التأمينات .

	القاعدة	الصفحة
تخلف صاحب العمل كلية عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم . تأخر رب العمل — بعد اشتراكه — فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد و بالأوضاع التى رسمها القانون . حالتان فرق المشرع بينهما وجعل لكل منهما (فى القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩) حكما خاصا . جزاء حالة التأخير الفوائد ٦٪ سنويا عن الاشتراكات التى لم تورد (م ٧٣) . وجزاء حالة التخلف — فضلا عن الفوائد — دفع مبلغ إضافى يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة (م٧٦) . عدم سريان جزاء المادة ٧٦ على حالة التأخير . أخذ القانون الجديد ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بالتفرقة بين حالتى التخلف والتأخير . ليس للمذكرة الإيضاحية للقانون الجديد (٦٣ لسنة ١٩٦٤) أن تضيف لأحكام القانون القديم (رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩) جديدا لم تتضمنه نصوصه أو أن تفسر أحكامه بما لا يتفق مع مدلولها . (الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٤٣
وراجع : (الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٦)	١٠	٦٣

	القاعدة	الصفحة
التأخر فى سداد الاشتراكات .		
فرق المشرع بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات من عماله كلهم أو بعضهم و بين حالة اشتراك رب العمل بإخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد التى رسمها القانون . فى حالة التأخير يلزم صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد . عدم التزامه بدفع مبالغ إضافية .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٦/١/١٩٦٨)	١٠	٩٣
وراجع :		
(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٩/٢/١٩٦٨)	٦٥	٤٣٧
٢ — التأمينات العينية :		
حق الإمتياز المقرر بالمادة ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية ، حق تبعى ضامن للوفاء بالحق الأصلى . عدم نزعه صفة الكفيل عن صاحب الأرض وجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة .		
(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٩/١/١٩٦٨)	٣	٢٠

تجزئة

	القاعدة	الصفحة
أحوال التجزئة .		
إلتزام الورثه برسم الأيلولة ، ينقسم .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ٣١/١/١٩٦٨)	٢٧	١٧٠
أحوال عدم التجزئة .		
١ — رفض قاضى البيوع طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ . موضوع لا يقبل التجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم فى هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن		

القاعدة | الصفحة

٢ – الأوراق العرفية . مناط قبولها للمضاهاة أن يحصل إتفاق الخصوم عليها .

(والطعن رقم ٣٥٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦) ٩٠ ٥٩٩

تسجيل

أثر التسجيل على طبيعة التصرف :

التراخى فى تسجيل التصرف لا يخرجه عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه

(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/١٣) ٤٠ ٢٧١

تسجيل دعوى صحة التعاقد :

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار – ولا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق .

(الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦) ٨٩ ٥٩٣

التأشير بحق دائن التركة فى هامش التسجيل :

نص المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ نص عام ينطبق على دائنى التركة وارثين كانوا أو غير وارثين . لأى دائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ٦٢ ٤١٨

	القاعدة	الصفحة
طلب شطب التسجيل :		
طلب شطب التسجيل على أساس ملكية المدعى الأرض محل النزاع يتضمن طلب الحكم بثبوت الملكية .		
(الطعن رقم ٨٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٥/٢/١٩٦٨)	٤٧	٣٠٤

تضامن

	القاعدة	الصفحة
التضامن بين المدينين :		
التضامن بين المدينين لا يفترض . عدم وضوحه بجلاء فى العبارة التى تضمنته، مؤدى ذلك تفسيرها لمصلحة المدينين لأن الأصل هو عدم تضامنهم . مثال.		
(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٩/١/١٩٦٨)	٣	٢٠
حجية الحكم على الكفيل المتضامن :		
الحكم على الكفيل المتضامن ليس حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى : نص المادة ١١٠ مدنى قديم بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين بالدين تسرى على باقى المدينين . عدم إنطباقه على الكفيل المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لا يصيره مدينا أصليا بل يبقى التزاما تبعيا . مقتضى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى القائم أنه حتى بين المدينين المتضامنين أنفسهم لا يعتبر الحكم ضد أحدهم حجة على الباقين ومن باب أولى لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥١	٣٢٧

	القاعدة	الصفحة
تظهير		
التظهير التأميني :		
" أثره "		
الأوراق التجارية المرهونة . التزام الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الورقة في ميعاد الإستحقاق . المادة ٨٠ من قانون التجارة . التظهير التأميني . اعتباره في حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع . احتجاج المدين بالدفوع قبل الدائن المرتهن . شرطه . إقامة المدين الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير .		
(الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٥	٥١٠
تعويض		
عناصر الضرر :		
بيانها		
إستظهار محكمة الموضوع إخلال المؤجر بالتزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع . قضاؤها بتعويض يوازى أجرة العين المؤجرة باعتبار هذا التعويض كافيا لجبر الضرر الذى لحق المستأجر . بيان لعناصر الضرر .		
(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٦	٦٥٥
تقدير التعويض		
١ — التجاوز عن إسترداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بغير حق وفقا للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ مقصور على المرتبات والأجور . عدم سريان هذا الحكم على التعويض المحكوم به عن الإحالة إلى المعاش قبل سن الخامسة		

	القاعدة	الصفحة
والستين . تقدير التعويض على أساس ماكان سيتقاضاه الموظف من مرتب لا يغير من طبيعته كتعويض . (الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٧	٥٤١
٢ — تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون مايلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه من سلطة قاضى الموضوع . مثال . (الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٦	٦٥٥

تقادم

التقادم المكسب :

	القاعدة	الصفحة
١ — تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه واسلافه قد تملكوا العقار محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة . إكتفاء الحكم بالرد بوجود عقد مسجل صادر للمطعون ضده وبأن مدة وضع يد الطاعن لا تكفى . عدم تحقيقه وضع يد أسلاف الطاعن ومدته . قصور . (الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٦	٤٥٤
٢ — للمشترى — كخلف خاص للبائع — ضم حيازة سلفه إلى حيازته فى كل آثار الحيازة ومنها التملك بالتقادم . (الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٦	٤٥٤
٣ — للوقف — وهو شخص إعتبارى — أن ينتفع بأحكام التقادم المكسب الواردة فى القانون المدنى . هذا التقادم قرينة على ثبوت الملك لصاحب اليد . التحدى بأن العين لاتعتبر موقوفة إلا بصدور إشهاد شرعى بوقفها . محله عند النزاع فى وقف العين المدعى بها وإنكار الوقف من جانب واضع اليد عليها . (الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٧	٥٨٠

	القاعدة	الصفحة
ولايشوبه فى ظاهره عيب يجرده من صفة الإدارية و ينحدر به إلى العدم . اختصاص المحاكم العادية بالفصل فى طلب التعويض عن هذا القرار . (الطعن رقم ٣١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٧)	٨١	٥٣٨
التقادم المسقط :		
مدة التقادم :		
١ — مدة التقادم لا تتغير بصدور حكم بالدين طبقا للمادة ٢/٣٨٥ مدنى إلا بالنسبة لمن يعتبر الحكم حجة عليهم وله قوة الأمر المقضى قبلهم . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)...	٥١	٣٢٧
٢ — حق المشترى فى استرداد الثمن من البائع فى حالة فسخ البيع . أساسه استرداد مادفع بغير حق . . المادة ١٨٢ مدنى . وفى حالة إنفساخ العقد من تلقاء نفسه أساس رد الثمن أنه أثر من آثار الفسخ أو الانفساخ . المادة ١٦٠ مدنى . عدم خضوع دعوى الفسخ للتقادم الثلاثى . تقادمها بخمس عشرة سنة . للدائن طلب رد الثمن كلما كان له أن يرفع دعوى الفسخ . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٤ — رجوع الغير الموفى — الذى ليس ملزما بالوفاء — على المدين بما أوفاه يكون بالدعوى الشخصية . حق الموفى		

	القاعدة	الصفحة
لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع ولا يعد الحكم الذى يصدر فيها حجة عليه .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
٢ — الحجز الإدارى الموقع ضد الموفى عن الدين لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للمدين .		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٤٣
التمسك بالتقادم :		
١ — وفاء المتبوع بالتعويض للدائن المضرور . حلوله محل هذا الدائن فى نفس حقه . انتقال هذا الحق إليه بما يرد عليه من دفوع . للمدين التابع التمسك بانقضاء هذا الحق بالتقادم . هذا الدفع يرد على حق الدائن الأصلى لا على حق المتبوع فى الرجوع على هذا التابع .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
٢ — الدفع بالتقادم • دفع موضوعى . قبوله . أثره . استنفاد المحكمة ولايتها فى النزاع . إستئنافه. أثره . نقل النزاع برمته دفعا وموضوعا إلى محكمة الإستئناف .		
(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٨)	٦٠	٤٠٩

تموين

	القاعدة	الصفحة
التفويض التشريعى فى المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .		
١ — تفويض المشرع إلى وزير التموين إتخاذ التدابير المنصوص عليها فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وشرط موافقة لجنة التموين العليا . ليس للوزير إنابة غيره فى إتخاذ أى من هذه التدابير .		
(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٧	٢٤٣

	القاعدة	الصفحة
٢ — تموين . التدابير الواردة فى المادة الأولى من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . من اختصاص وزير التموين وحده، ليس لموظفى وزارة التموين أو المصالح التابعة لها سلطة اتخاذ شىء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة اللجنة المختصة .		
(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧١	٤٨٨
تحديد السعر الجبرى :		
١ — تحديد السعر الجبرى للقمح الذى يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين وللدقيق الذى تنتجه بمراعاة احتساب أربعين مليما فى تكاليف الإنتاج نظير أجرة نقل الأردب من الشون المحلية إلى المطحن فإن كان الإستلام من شون بعيدة تصرف لهم الوزارة مازاد من أجرة النقل على ذلك . ليس لوزارة التموين فرض زيادة فى السعر الجبرى بزيادة أجرة النقل . عدم مشروعية منشور الوزارة الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ بفرض هذه الزيادة .		
(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٧	٢٤٣
٢ — إلتزام وزارة التموين أصلا بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشون المحلية لأن تحديد سعر القمح وضع على هذا الأساس . عدم المساس بهذا السعر بزيادة النقل . ليس للوزارة أن تحتج باثراء صاحب المطحن من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .		
(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٧	٢٤٣
٣ — لم يخول المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وزير التموين سلطة تحديد أجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لأصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبرى له أو للدقيق . وضع أسس تحديد أسعار الحبوب والغلال والدقيق — بما فى ذلك تكاليف		

	القاعدة	الصفحة
تنفيذ الحكم من الغير :		
ليس للغير أداء المحكوم به إلا بعد إعلان المحكوم عليه قبل حصول الأداء بثمان أيام على الأقل قاعدة قصد بها مصلحة المحجوز عليه لا الدائن الحاجز. ليس للأخير الإحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨)	١٥	٩٠
حجزما للمدين لدى الغير :		
إيداع المحجوز لديه مافى ذمته خزانة المحكمة ..ليس على سبيل الوجوب . جواز ذلك لتفادى التنفيذ الجبرى على أمواله .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨)	١٥	٩٠
تنفيذ عقارى		
تنبيه نزع الملكية :		
الإستناد فى إجراءات التنفيذ إلى أمر الأداء المشمول بالنفاذ المعجل وحده دون الحكمين الصادرين فى المعارضة والاستئناف . كفاية ذلك لصحة تنبيه نزع الملكية دون اشتراط صيرورة السند التنفيذى نهائيا .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣١	١٩٥
الإعتراض على قائمة شروط البيع :		
١ — أوجه البطلان التى يجب إبداؤها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع و إلا سقط الحق فى التمسك بها هى أوجه البطلان فى الإجراءات السابقة على الجلسة التى تحدد بعد إيداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها . عدم جواز المزايدة بموجب أمر أداء لما يصبح نهائيا . هذا البطلان يتعلق بإجراء لاحق للجلسة المحددة لنظر الاعتراضات ولا يلحق الإجراءات السابقة . عدم جواز الإعتراض به بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ولا يسقط حق المدين فى التمسك بهذا البطلان لعدم إبدائه بهذا الطريق .		
(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٠)	٨	٤٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — التمسك فى تقرير الإعتراضات على قائمة شروط البيع ببطلان إعلان تنبيه نزع الملكية تأسيسا على عدم توقيع رجل الإدارة وعدم ارفاق إيصال الإخطار المرسل من المحضر . عدم التمسك فى وجه البطلان بعدم ذكر تاريخ إرسال هذا الإخطار. سقوط الحق فى التمسك بهذا الوجه من البطلان . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام المحكمة .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣١	١٩٥
دعوى الاستحقاق الفرعية :		
دعوى الإستحقاق الفرعية هى الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ و يطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه . اعتبارها منازعة متعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة و يرفع الإستئناف عنها — قبل القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ — بتكليف بالحضور لا بعريضة . طلب إستحقاق العقار دون طلب إبطال إجراءات التنفيذ يعتبر دعوى إستحقاق أصلية لا فرعية تخضع للقواعد العامة .		
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٠	٣٢٣
إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن :		
١ — إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن رخصة من المشرع لقاضى البيوع .		
(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٢	٤١٨
٢ — إعفاء الراسى عليه المزاد من إيداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبته . إعفاء من الإيداع وليس إعفاء نهائيا من الالتزام به . تصفية ما بقى فى ذمته من الثمن أو انقضاء إلتزامه به لا يكون إلا بعد إتمام إجراءات التوزيع وصدور قائمته النهائية .		

	القاعدة	الصفحة
هذا الاعفاء لايمنع من الشروع فى التوزيع بأوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزاد فإن امتنع أعتبر متخلفا وأعيد البيع على مسئوليته .		
(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٢	٤١٨
إستئناف حكم مرسى المزاد :		
١ — وجود عيب فى إجراءات المزايدة يجيز إستئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضى البيوع . جواز الإستئناف فى حالة عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا . لايمنع من ذلك أن هذه الحالة من أحوال الوقف الوجوبى لإجراءات البيع وأن جواز الاستئناف فيها مشروط بطلب هذا الوقف من قاضى البيوع .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
٢ — صلاحية الحكم المعجل النفاذ لأن يكون سندا لاتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة . عدم صلاحيته بالنسبة للمزايدة والإجراءات اللاحقة لها ومنها حكم مرسى المزاد . وجوب صيرورته نهائيا قبل إجراء المزايدة والبيع وإلا كانت باطلة . جواز إستئناف حكم مرسى المزاد فى هـــذه الحالة من المدين .		
(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٨	٤٦
تهريب		
جريمة تهريب الدخان . شرط قيامها أن يكون مخلوطا بمواد غريبة وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد . هـــذا العلم لا يفترض . عدم انطباق نص المادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ . هذا القانون خاص بتنظيم صناعة الدخان		

القاعدة | الصفحة

وتجارته ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى ديكريتو ٢٢ يونية سنة ١٨٩١ . اختصاص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع العقوبات المقررة بالقانون سالف الذكر بخلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١) ٣٠ ١٨٩

(ج)

جريمة

البيع بأكثر من السعر الجبرى جريمة معاقب عليها قانونا ولو قبل المشترى الزيادة فى السعر. عدم الإعتداد بقبول صاحب المطحن للزيادة فى أجرة النقل التى فرضتها وزارة التموين بغير الطريق القانونى .

(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨) ٣٧ ٢٤٣

(ح)

حجز . حجز إدارى . حراسة . حساب جارى .
حكم . حق . حوالة . حيازة

حجز

حجز ما للمدين لدى الغير .

١ — ليس للغير أداء المحكوم به إلا بعد اعلان المحكوم عليه قبل حصول الأداء بثمان أيام على الأقل . قاعدة قصدبها مصلحة المحجوز عليه لا الدائن الحاجز . ليس للأخير الإحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها .

(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨) ١٥ ٩٠

	القاعدة	الصفحة
٢ ـــ ايداع المحجوز لديه ما فى ذمتة خزانة المحكمة . ليس على سبيل الوجوب . جواز ذلك لتفادى التنفيذ الجبرى على أمواله. (الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٨/١/٨)	١٥	٩٠

حجز إدارى

أثر توقيع الحجز .

الحجز الإدارى الموقع ضد الموفى عن الدين لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للمدين . (الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٤٣

حراسة

حراسة الطوارئ :

" أثر فرض الحراسة "

فرض الحراسة على أموال وممتلكات أحد الأشخاص . أثره : رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى . الحارس العام صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء . هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . الحارس العام نائب عنه نيابة قانونية مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس إدارتها نيابة عنه . اختصام الحارس ـــ بعد فرض الحراسة ـــ فى الدعوى اختصام صحيح ولو بقى الشخص الخاضع للحراسة خصما فى الدعوى . (الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ـــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٥	٤٤٣

	القاعدة	الصفحة
حساب جارى		
عدم جواز تجزئة الحساب :		
الحساب الجارى الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين الطرفين بحيث تكون مدفوعات أحدهما مقرونة بمدفوعات الاخر . خضوعه لقاعدة عدم جواز التجزئة . عدم خضوع الحساب لهذه القاعدة إذا نظم على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	١٩	١١٦
حكم		
١ — ما يعتبر حكما :		
١ — أمر تقدير أتعاب المحاماة الصادر من مجلس نقابة المحامين بمثابة حكم صادر فى خصومة .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٢ — قضاء المحكمة الإبتدائية برفض الدفع بعدم الإختصاص بعد سبق القضاء برفضه بحكم سابق . لا أثر على سلامة الحكم الإبتدائى الثانى . الحكم الأول هو الذى فصل فى الدفع . قضاء الحكم الثانى برفض هذا الدفع تحصيل حاصل .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	١٩	١١٦
٢ — إصدار الحكم :		
" إصدار الأحكام باسم الأمة "		
مسودة الحكم لا تغنى عن كتابة نسخة الحكم الأصلية . إعتبار نسخ الحكم الأصلية هى أصل ورقة الحكم . وجوب إصدار الأحكام باسم الأمة ينصرف إلى نسخة الحكم الأصلية .		
(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٢	٣٣٨

	القاعدة	الصفحة
(ب) أسباب زائدة :		
إستقامة قضاء الحكم باعتبار أن الإستئناف كأن لم يكن على أساس أن المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفة الإستئناف لا محل للنعي عليه بعدم تحقيق ما أثير بشأن وقوع غش من المطعون عليهم عند إعلانهم بصحيفة الإستئناف .		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥
٥ — عيوب التدليل :		
(أ) القصور :		
" ما يعد كذلك "		
١ — تقدير مقابل الإنتفاع بأطيان الحكومة المستصلحة حديثا . إغفال الحكم درجة الخصوبة وتقديره الريع على أساس ثبات الظروف الإقتصادية .		
(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٤	١٥١
٢ — تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه وأسلافه قد تملكوا العقار محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة . اكتفاء الحكم بالرد بوجود عقد مسجل صادر للمطعون ضده وبأن مدة وضع يد الطاعن لاتكفى . عدم تحقيقه وضع يد أسلاف الطاعن ومدته . قصور .		
(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٦	٤٥٤

	القاعدة	الصفحة
٣ — مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق بالأفراد بسبب الإضطرابات والقلاقل . مناطها . ثبوت امتناع القائمين على شئون الأمن عن القيام بواجباتهم وتقصيرهم فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ . عدم بيان الحكم مظهر تهاون رجال الأمن فى تفريق المتظاهرين ودليله على ذلك . عيب فى التسبيب . (الطعن رقم ٣٠٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢١)	٨٦	٥٧٦
مالا يعد كذلك		
١ — عدم حاجة الحكم للتعرض لدفاع الطاعنة إذا كان قد انتهى إلى أن أمر التقدير محل الدعوى أصبح نهائيا . (الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٢ — الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الصريح الجازم . (الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٩	٥٤
٣ — عدم أخذ الحكم ببعض القرائن أو قيامه بالرد عليها لا يعيبه ما دام أنه انتهى إلى ما قضى به بأدلة تحمله . (الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٩	٢٦٤
٤ — انتهاء الحكم الى انصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز استنادا إلى أقوال الشهود التى إطمأن اليها والتى إتخذها سندا لما هو ظاهر من نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية المبيع الى المتصرف لهما حال حياتها . لا خطأ . كفاية هذه الأسباب لحمل قضاء الحكم . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١

	القاعدة	الصفحة
٥ — عدم إعتداد الحكم بالإعلان لعدم تمامه ، فيه الرد على دفاع الطاعنة بصحة الإعلان . (الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥
٦ — إنتهاء الحكم إلى تطبيق القانون صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على فسخ العقد ، عدم رده على ما تمسك به الطاعن من دفاع متعلق بالشرط الجزائى الوارد بالعقد الذى فسخ . لا قصور . (الطعن رقم ١٣١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٧	٣٨١
٧ — عدم تعويل محكمة الموضوع — فى إثبات وجود سندات الدين وفقدها — على أوراق جنحة . اعتمادها على التحقيق الذى أجرته بنفسها . لا يعيب حكمها عدم إطلاعها على تلك الأوراق . (الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٨	٤٦٨
ب — التناقض :		
رفض الحكم الإبتدائى الدفع بالتقادم الثلاثى المؤسس على المادة ١٧٢ مدنى إستنادا الى أن أساس الدعوى المسئولية العقدية . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على أساس المسئولية التقصيرية مع إحالته الى أسباب الحكم الابتدائى وإتخاذه أسبابا له . تناقض . (الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٥)	٤٨	٣١١
٦ — بطلان الحكم :		
"دعوى البطلان الأصلية" .		
عدم قبول الطعن فى الأحكام بدعوى بطلان مبتدأة ما دام القانون نظم طرقا للطعن فيها . (الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥

القاعدة | الصفحة

٧ – الطعن فى الأحكام :

(أ) الأحكام الجائز الطعن فيها .

١ – صلاحية الحكم المعجل النفاذ لأن يكون سندا لإتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة . عدم صلاحيته بالنسبة للمزايدة والإجراءات اللاحقة لها ومنها حكم مرسى المزاد . وجوب صيرورته نهائيا قبل إجراء المزايدة والبيع وإلا كانت باطلة . جواز إستئناف حكم مرسى المزاد فى هذه الحالة من المدين .

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٨/١/١١) ... ... ٨ | ٤٦

٢ – وجود عيب فى إجراءات المزايدة يجيز إستئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضى البيوع . جواز الإستئناف فى حالة عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا . لا يمنع من ذلك أن هـــذه الحالة من أحوال الوقف الوجوبى لإجراءات البيع وأن جواز الإستئناف فيها مشروط بطلب هذا الوقف من قاضى البيوع .

(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٨/١/١١) ... ... ٨ | ٤٦

(ب) الأحكام غير الجائز الطعن فيها .

١ – طلب سقوط الخصومة . جـواز رفعه بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الرفع أمام المحكمة بعد تعجيل الدعوى الأصلية . ضم المحكمة طلب سقوط الخصومة المرفوع بطريق الدعوى إلى الدعوى الأصلية . اندماجه فى الدعوى الأصلية التى أبدى فيها ذات الطلب بطريق الرفع . الحكم برفض الطلبين حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع لا تنتهى به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها . عدم جـــواز الطعن فيه استقلالا .

(الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/١) ... ... ٢٩ | ١٨٤

	القاعدة	الصفحة
٢ — الخصومة التى ينظر إلى إنتهائها وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات هى الخصومة المنعقدة بين طرفيها لا الخصومة التى تثار فى مسألة فرعية أو دفع متعلق بإجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة (الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٢٩	١٨٤
٣ — القضاء فى حكم الإحالة إلى التحقيق بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها فلا ينفذ فى حق جماعة الدائنين . عدم الطعن فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن وحاز قوة الأمر المقضى . عدم جواز النعى على هذا القضاء فى إستئناف الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة . ويمتنع بالتالى إثارته أمام محكمة النقض . النص فى منطوق الحكم الصادر فى الموضوع على عدم نفاذ العقد بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الإحالة إلى التحقيق واستنفاد ولايتها بذلك . هذا النص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاء جديدا . (الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠
٨ — الخصوم فى الطعن :		
١ — رفض قاضى البيوع طلب إيقاف إجراءات البيع والاستمرار فى التنفيذ . موضوع لا يقبل التجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم فى هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للباقين . لا يغير من ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف . (الطعن رقم ٣٠ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨)	١٤	٨٦

	القاعدة	الصفحة
٢ — الخصم الذى لم يقض له أو عليه فى الحكم المطعون فيه لا يكون خصما حقيقيا ويكون إختصامه فى الطعن لذلك غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٠	٤٨٢
١٠ — من يفيد من الطعن :		
لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه .		
عدم جواز إعتراض المطعون ضده على ترك الطاعن للخصومة فى الطعن الذى أقامه .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
١١ — الفصل فى الطعن .		
١ — فصل المحاكم فى التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير الأتعاب، ليس فصلا من جهة تقديرها إبتداء بل باعتبارها جهة طعن .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٢ — الأحكام المستعجلة . لا تحوز حجية الأمر المقضى . عدم تغيير مركز الخصوم والظروف التى إنتهت بالحكم . عدم جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد.		
(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٧)	٣٣	٢١٠
٣ — حجية الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والمقررة لحالة مدنية . حجية نسبية .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق " أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ...	٣٤	٢١٤
٤ — حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع الحكم الصادر فى الدعوى		

	القاعدة	الصفحة
أو فى الدفع من هيئة مختصة أصلا بالحكم فيه . التعويل عليه ولو خالف ما ورد بالإعلام الشرعى .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق " أحوال شخصية " — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ...	٣٤	٢١٤
٥ — الإعلام الشرعى . حجيته . دفعها بحكم من المحكمة المختصة . عدم جواز الطعن فى الإعلام الشرعى بطريق النقض استقلالا .		
الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها . مثال .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ...	٣٤	٢١٤
٦ — قضاء المحكمة الإستئنافية برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت أسباب الإستئناف دون أن تتنبه إلى أن طلبات المستأنف فيه هى وقف تنفيذ الحكم المستأنف . استنفاد المحكمة ولايتها بالنسبة للنزاع ولو كان حكمها باطلا إذ سبيل إصلاح ذلك الخطأ هو الطعن بالنقض . الحكم فى إستئناف آخر مرفوع عن ذات الحكم وعلى ذات أسباب الاستئناف ، بانتهاء الخصومة فى الاستئناف . قضاء صحيح لا يعاب عليه عدم التمسك من أى من الخصوم بحجية الحكم الأول عند نظر الاستئناف الثانى .		
(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٦	٢٣٧
٧ — القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر لبلوغهم سن الرشد . قرار لا يعد قضاءا فاصلا فى الحساب . لا يمنع من العودة إلى الفصل فيه . جواز العدول عنه .		
(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٦	٢٩٧

	القاعدة	الصفحة
٨ — الحكم الجنائى النهائى بإدانة متهم لارتكابه جريمة تبديد سندات دين . حجيته فى إثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للدائن فيه .		
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٨	٤٦٨
٩ — حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة المدين من تهمة الاشتراك فى جريمة تبديد ، لاتنفى سبق وجود السندات المبددة ومديونيته بقيمتها .		
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٨	٤٦٨
١٠ — الطعن بالنقض فى الحكم الصادر على خلاف حكم سابق . جوازه . شرطه . مثال . دعوى النقابة . دعوى مستقلة متميزة عن دعوى الأعضاء . إختلافها فى الموضوع والسبب والآثار والأشخاص .		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧)	٩١	٦٠٥
١١ — الحكم بنقض حكم دعوى إسترداد الحيازة المرفوعة من المستأجر على مشترى العين المؤجرة . لاحجية لهذا الحكم فى الدعوى الموضوعية التى أقامها ضد المشترى بطلب التعويض عن الإخلال بالتزامه بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة . إختلاف الدعويين موضوعا وسببا . الحكم فى دعوى الحيازة لايمس أصل الحق . أساسه توافر الحيازة .		
(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٦	٦٥٥
قوة الأمر المقضى :		
قبول الاستئناف الوصفى شكلا . أثره . حسم النزاع نهائيا فى شكل الاستئناف . لاعدول عنه .		
(الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧)	٩٢	٦١٠

	القاعدة	الصفحة
## حق		
حق عينى :		
حق المستحق فى الوقف حق عينى فى الانتفاع بأعيان الوقف . تملكه ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ٩/١/١٩٦٨)	٢	١٤
حق الانتفاع :		
احتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع . وضع المشترى يده عليه . خضوع الإيراد الناتج منه للضريبة العامة المفروضة على البائع .		
(الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٧/١/١٩٦٨)	١١	٦٨
## حوالة		
حوالة الحق :		
أثر الحوالة :		
١ — نفاذ الحوالة قبل المحال عليه لإعلانه بها : للمحال له مقاضاته دون حاجة إلى إختصام المحيل . انتقال الحق المحال به مع الدعاوى التى تؤكده ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع (المحال عليه) إلتزامه .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥٤	٣٥٧
٢ — بانعقاد الحوالة بين المحيل والمحال له ينتقل نفس الحق المحال به و بكل قيمته ولو كان المحال له قد دفع فيه ثمنا اقل .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥٤	٣٥٧
٣ — عقد البيع غير المسجل غير الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ . صحيح بين طرفيه ولا يعتد به قبل جهة الإصلاح الزراعى . حوالة المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على عقد		

	القاعدة	الصفحة
البيع الذى لم تعتد به جهة الاصلاح الزراعى . للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ العقد الصادر منه للمحيل وإلزامه برد مادفع من الثمن .		
(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٥٤	٣٥٧
حيازة		
الحيازة المكسبة للملكية :		
للشريك فى العقار الشائع أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد الشركاء المشتاعين متى قامت حيازته على معارضة المالك لها بوضوح ودون مظنة التسامح واستمرارها دون إنقطاع مدة خمس عشرة سنة .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/٣/١٩٦٨)	٨٧	٣٣٢
حسن النية :		
١ — حسن النية مفترض دائما لدى الحائز حتى يقوم الدليل على العكس .		
(الطعن رقم ٨٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٥/٢/١٩٦٨)	٤٧	٣٠٤
٢ — سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسى . مناطه ثبوت علم المشترى وقت الشراء بأن البائع له غير مالك لما باعه .		
(الطعن رقم ٨٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٥/٢/١٩٦٨)	٤٧	٣٠٤
ضم حيازة السلف إلى الخلف :		
للمشترى — كخلف خاص للبائع — ضم حيازة سلفه إلى حيازته فى كل آثار الحيازة ومنها التملك بالتقادم .		
(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٩/٣/١٩٦٨)	٦٦	٤٥٤

(خ)

خبرة — خلف

خبرة

	القاعدة	الصفحة
إجراءات قيام الخبير بما يندب له :		
١ ــ قاعدة المادة ٢٦٩ مرافعات بشأن بيان الأوراق التى تقبل المضاهاة . وجوب مراعاتها فى حالة إجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة . عدم جواز القياس على هذه الحالة .		
(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٩	٥٤
٢ ــ وجوب اتباع ما نصت عليه المواد ٢٦٢ مرافعات وما بعدها بشأن الخطوات و الإجراءات التى يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاهاه الخطوط لتحقيق صحة الإمضاءات دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ مرافعات التى وردت بشأن أحكام ندب الخبراء واجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة . عدم بطلان تقرير الخبير المنتدب لتحقيق صحة الإمضاءات لعدم دعوته للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ مرافعات .		
(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٩	٢٦٤
الطعن على عمل الخبير :		
إقتناع محكمة الموضوع بعمل الخبير . ما تثيره الطاعنة بشأن عدم كفاية الدليل المستمد منه . جدل موضوعى لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٣ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٠	١٢٥
خلف		
خلف خاص		
١ ــ للمشترى ـ كخلف خاص للبائع ـ ضم حيازة سلفه إلى حيازته فى كل آثار الحيازة ومنها التملك بالتقادم .		
(الطعن رقم ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٦	٤٥٤

	القاعدة	الصفحة
٢ — عدم إقتصار آثار العقد على المتعاقدين . تجاوزها إلى من يخلفهم خلافة عامة عن طريق الميراث. أو الوصية إستثناء العلاقات القانونية الشخصية البحتة . م ١٤٥ مدنى . (الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤
وراجع إلتزام : (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧

(د)

دخان . دعوى . دفاع . دفع مالا يجب . دفوع

دخان

جريمة تهريب الدخان . شرط قيامها أن يكون مخلوطا بمواد غريبة وأن يكون الحائز عالما بوجود هذه المواد . هذا العلم لايفترض . عدم إنطباق نص المادة السابعة من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٣ . هذا القانون خاص بتنظيم صناعة الدخان وتجارته ولاشأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها فى ديكريتو ٢٣ يونيه سنة ١٨٢١ . إختصاص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع العقوبات المقررة بالقانون سالف الذكر بخلاف جرائم التهريب التى تنظرها اللجان الجمركية .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣٠	١٨٩

دعوى

١ — صحيفة الدعوى :

" الصور الواجب تقديمها " .

وجوب تقديم صور من صحيفة الدعوى بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب .

	القاعدة	الصفحة
إعلان الشخص المعلوم موطنه بالخارج بتسليم صورة الإعلان للنيابة ترسلها الى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرق السياسية . عدم اشتراط أن تكون هـــذه الصورة بلغة البلد التي يقيم فيها الشخص المراد إعلانه . صحيفة الإستئناف المستوفاة شرائط صحتها والتى دفع عنها الرسم كاملا تعتبر قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها لقلم المحضرين، وصالحة للاعلان . (الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٥)	٢١	١٣٢
" أثر تقديم صحيفة الدعوى " . تعليمات النيابة العامة بشأن إعلان الأوراق القضائية فى الخارج من أصل وصورتين لكل شخص يطلب إعلانه ومرفق بها ترجمة واضحة وكاملة بلغة البلد المراد الإعلان فيها . تعليمات إدارية لا تنزل منزلة التشريع المـــلزم ولا تعدل من أحكام قانون المرافعات الذى لا يجوز تعديله إلا بتشريع فى مرتبته . مخالفتها لا يترتب عليها بطلان صحيفة الدعوى ولا تعطيل أثرها فى قطع مدة السقوط . عدم تقديم صور لصحيفة الدعوى بلغة البلد المطلوب إجراء الإعلان فيها وامتناع النيابة عن قبـــول الأوراق إذعانا منها لتعليماتها وتعـذر وصول صورة الإعلان إلى الشخص المراد إعلانه فى الخارج . عدم إعتبار ذلك نقصا فى بيانات الصحيفة وإنما نقصا فى إجراءات الإعلان ، لا يعطل أثرها على قطع مدة السقوط . لا يعطل هذا الأثر ـ بالنسبة لصحيفة الإستئناف ـ إلا عدم تمام إعلانها فى خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها إلى قلم المحضرين . (الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٣ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢١	١٣٢

	القاعدة	الصفحة
٢ — سبب الدعوى :		
١ — الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى . طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد . عقد العمل . تقدير قيمة الدعوى باعتبارها جملة . تقديرها كذلك فى الإستئناف .		
(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٤	٢٩٠
٢ — رفع دعوى المسئولية على أساس أنها مسئولية عقدية . إضافة أساس المسئولية التقصيرية طبقا للمادة ١٦٣ مدنى فى مرحلة الإستئناف . أخذ محكمة الإستئناف بالأساس الأخير باعتبار المدعى عليه مسئولا مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة . ما فعلته محكمة الموضوع اعطاء للدعوى وصفها الصحيح وهو ما تملكه دون تقيد بتكييف المدعى ودون أن تلتزم تنبيه الخصوم .		
(الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)... ... –	٩٥	٦٤٢
٣ — الإختصاص بنظر الدعوى :		
عدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى المتعلقة بالاضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة . مناطه .		
(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٤	٥٠١
وراجع اختصاص .		
٤ — الخصوم فى الدعوى :		
١ — فرض الحراسة على أموال وممتلكات أحد الأشخاص . أثره : رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى . الحارس العام صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء . هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . الحارس العام نائب عنه نيابة قانونية مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء		

	القاعدة	الصفحة
وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس إدارتها نيابة عنه . إختصام الحارس — بعد فرض الحراسة — فى الدعوى ، إختصام صحيح ولو بقى الشخص الخاضع للحراسة خصما فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨)	٦٥	٤٤٣
٢ — للمضرور الرجوع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشىء عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع فى الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢٨/٣/١٩٦٨)	٩٥	٦٤٢
٥ — شروط قبول الدعوى .		
" الصفة فى الدعوى " .		
١ — إنتهاء مهمة السنديك كنتيجة لنقض حكم شهر الإفلاس للمفلس الصفة فى تعجيل الإستئناف المرفوع عن حكم الدين بعد نقض الحكم الصادر به والذى كان أساسا للحكم بإشهار الإفلاس .		
(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ٢٥/١/١٩٦٨)	١٩	١١٦
٢ — النزاع حول بلوغ سن الرشد نزاع حول الصفة . لا شأن له بالنظام العام ولا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٥/٣/١٩٦٨)	٧٤	٥٠١
" الدفع بعدم قبول الدعوى " .		
١ — عدم قبول دعوى الشفعة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة : الشفيع والبائع والمشترى . لأى من الخصوم الحاضرين التمسك بذلك . بطلان الطعن بالنسبة للبائع الذى لم يصح إعلانه يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٥/١/١٩٦٨)	٢٦	١٦٤

	القاعدة	الصفحة
٢ — الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة الموضوع على أساس أن رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بالتقاضي دون التعرض لأثر الحراسة المدعى — في سبب الطعن — بفرضها دفاع يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٢	٣٣٨
٦ — سماع الدعوى :		
١ — الترك الموجب لعدم سماع الدعوى . ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من غصب الغير للعين وتعديه عليها وانكار مالكها فيها . مجرد ترك العين دون التعرض لها أو اغتصابها من الغير لا يسقط حق الملكية ولا يمنع سماع الدعوى بها .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/١/٢٤) ..	١٨	١١٢
٢ — زوجان غير مسلمين . دعوى الطلاق . سماعها . شرطه مشروعية مبدأ الطلاق في ملة الزوجين .		
الطعن رقم ٨ لسنة ٣٦ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٥	٢٩٣
٧ — تقدير قيمة الدعوى		
١ — الأجر وبدل الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفي . طلبات ناشئة عن سبب قانوني واحد . عقد العمل . تقدير قيمة الدعوى باعتبارها جملة . تقديرها كذلك في الإستئناف .		
(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٤	٢٩٠
٢ — عمل . المرتب والمكافأة السنوية ومقابل الإجازة ومكافأة نهاية مدة الخدمة . مبالغ محددة بمقتضى قانون عقد العمل . سلطة القاضي التقديرية في تحديدها . معدومة .		
(الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٠)	٨٣	٥٥٠

الصفحة | القاعدة

٨ — نظر الدعوى أمام المحكمة :

(أ) تدخل النيابة فى الدعوى .

وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية و إبداء الرأى فيها . تفويض الرأى للمحكمة فى تقدير أقوال الشهود . كاف .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٦ ق — أحوال شخصية — جلسة ٢٨/٢/١٩٦٨) ٦١ ٤١٢

(ب) التدخل فى الدعوى .

"الخصم المنضم"

تدخل الحارس القضائى فى دعوى الحارس السابق . بقاء الحارس السابق فى الخصومة يدافع عن حق المتدخل بقصد درء مسئوليته . صيرورته خصما منضما للحارس المتدخل . له بوصفه خصما منضما للمدعى — المتدخل — أن يستأنف معه الحكم الصادر فى الدعوى .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٢٨/٣/١٩٦٨) ٩٤ ٦٢٢

(ج) نطاق الدعوى .

تمسك المدعى عليه — أمام محكمة الموضوع — فى دعوى تثبيت ملكية بالتقادم المكسب الطويل المدة . رفض الدعوى على أساس ثبوت صحة هذا الدفاع . عدم خروج المحكمة عن نطاق الدعوى .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢١/٣/١٩٦٨) ٨٧ ٥٨٠

الطلبات فى الدعوى :

١ — الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الصريح الجازم .

(الطعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٣/١/١٩٦٨) ٩ ٥٤

	القاعدة	الصفحة
٢ — طلب شطب التسجيل على أساس ملكية المدعى الأرض محل النزاع يتضمن طلب الحكم بثبوت الملكية .		
(الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٥)	٤٧	٣٠٤
الطلب العارض .		
المقاصة القضائية لا تكون إلا بدعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على خصمه . إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم قبوله .		
(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
(د) ضم دعويين .		
١ — ضم قضيتين تختلفان سببا وموضوعا إلى بعضهما . أثره . عدم فقدان كل منهما استقلاله . اختلاف الأثر فى حالة وحدة الطلب فى القضيتين .		
(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٢ — ضم دعويين لا يفقد كل منهما استقلالها . محل هذه القاعدة أن تكون الدعويان مختلفتين موضوعا وسببا .		
(الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٢٩	١٨٤
(هـ) تقديم المذكرات والطلبات .		
إيداع مذكرة الدفاع بعد الميعاد المحدد لذلك . عدم إلتزام محكمة الموضوع بالرد على ما جاء بها أو الالتفات إلى طلب إعادة الدعوى للرافعة الذى أبدى بها .		
(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٠	١٢٥

القاعدة | الصفحة

ضم المحكمة طلب سقوط الخصومة المرفوع بطريق الدعوى إلى الدعوى الاصلية . اندماجه فى الدعوى الاصلية التى آبدى فيها ذات الطلب بطريق الرفع . الحكم برفض الطلبين حكم صادر قبل الفصل فى الموضوع لاتنتهى به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها . عدم جواز الطعن فيه استقلالا .

(الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١) ٢٩ ١٨٤

الخصومة التى ينظر إلى إنتهائها وفقا للمادة ٣٧٨ مرافعات هى الخصومة المنعقدة بين طرفيها لا الخصومة التى تثار فى مسألة فرعية أو دفع متعلق بإجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة .

(الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١) ٢٩ ١٨٤

١٠ — بعض أنواع الدعاوى :

(ا) دعوى الأحوال الشخصية :

أحوال شخصية . سير الدعوى وإنعقاد الخصومة فيها . وصف ظاهر منضبط . إتخاذه — لامجرد قيام النزاع — مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٧ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٨/١/٣١) ... ٢٨ ١٧٩

(ب) دعوى الاستحقاق الأصلية :

بطلان الطعن بالنسبة لبعض الخصوم — فى دعوى الاستحقاق الأصلية — يقتصر أثره عليهم بخلاف دعوى الاستحقاق الفرعية، إذ لم يوجب القانون فى دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه فى دعوى الاستحقاق الفرعية من اختصام أشخاص معينين .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١) ٨٥ ٥٦٩

(ج) دعوى الاستحقاق الفرعية :

دعوى الاستحقاق الفرعية هى الدعوى التى ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الإجراءات مع

	القاعدة	الصفحة
(و) الدعوى العمالية ودعوى النقابة :		
دعوى النقابة . دعوى مستقلة متميزة عن دعوى الأعضاء . إختلافها فى الموضوع والسبب والآثار والأشخاص . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧)	٩١	٦٠٥
(ز) دعوى الفسخ .		
١ — الإخطار المنصوص عليه فى المادة ٤٤٠ مدنى لا يكون إلا حين ترفع على المشترى دعوى من الغير باستحقاق المبيع . لامحل للتمسك بعدم حصول هـذا الاخطار إلا حيث يرجع المشترى على البائع بضمان الإستحقاق على أساس قيام عقد البيع . عدم تطبيق أحكام ضمان الاستحقاق عند مطالبة المشترى بالفسخ . استقلال دعوى الضمان من دعوى الفسخ والابطال . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٢ — نفاذ الحوالة قبل المحال عليه لإعلانه بها . للمحال له مقاضاته دون حاجة إلى إختصام المحيل . إنتقال الحق المحال به مع الدعاوى التى تؤكده ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع (المحال عليه) إلتزامه . (الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٤	٣٥٧
٣ — عقد البيع غير المسجل الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ . صحيح بين طرفيه ولا يعتد به قبل جهة الاصلاح الزراعى . حوالة المشترى حقوقه الشخصية المترتبة على عقد البيع الذى لم تعتد به جهة الإصلاح الزراعى . للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ العقد الصادر منه للمحيل وإلزامه برد مادفع من الثمن . (الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٤	٣٥٧

	القاعدة	الصفحة
(ح) دعوى صحة التعاقد :		
تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار ــ ولا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق .		
(الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦)	٨٩	٥٩٣
(ط) دعوى الضرائب .		
الحق فى المطالبة بدين الضريبة . سقوطه . ميعاده . بدؤه مثال فى الضريبة على إيرادات القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/١٠)	٤	٢٤
(ى) دعوى الحلول القانونى .		
١ ــ رجوع المتبوع ــ وهو كفيل متضامن ــ على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور لا يكون بالدعوى الشخصية التى قررتها المادة ٨٠٠ مدنى وإنما بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ مدنى وعلى تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى . عدم جواز رجوع الكفيل على المدين بالدعوى الشخصية إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده .		
(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
٢ ــ رجوع الموفى على المدين بدعوى الحلول هو رجوع بنفس الحق الذى انتقل إليه من الدائن . تقادم الرسم المستحق لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية بخمس سنوات		
(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٦٥	٤٤٣

دفاع

دفع مالا يجب

	القاعدة	الصفحة
١ — التجاوز عن استرداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بغير حق وفقا للقانون رقم ٥٥ لسنة١٩٦٢ مقصور على المرتبات والأجـــور . عدم سريان هـذا الحكم على التعويض المحكوم به عن الإحالة إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين . تقدير التعويض على أساس ما كان سيتقاضاه الموظف من مرتب لا يغير من طبيعته كتعويض . (الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٧	٤١
٢ — حق المشترى فى استرداد الثمن من البائع فى حالة فسخ البيع . أساسه استرداد ما دفع بغير حق . المـادة ١٨٢ مدنى . وفى حالة انفساخ العقد من تلقاء نفسه أساس رد الثمن أنه أثر من آثار الفسخ أو الانفساخ . المـادة ١٦٠ مدنى . عدم خضوع دعوى الفسخ للتقادم الثلاثى . تقادمها بخمس عشرة سنة للدائن طلب رد الثمن كلما كان له أن يرفع دعوى الفسخ . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥
٣ — رد ما دفع بغير حق . لا محل له إذا كان من قام بالوفاء يعلم انه غير ملزم بمـا دفعه إلا أن يكون قـد أكره على الوفاء . مثال . (الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٤	٥٥٧
٤ — عدم تحديد القانون ميعادا للطعن فى قـــرار لجنة التظلمات من تقدير الرسوم البلدية أمام المحاكم . جواز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حق مادام الحق فى طلب الرد لم يسقط بالتقادم . (الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٤	٥٥٧

القاعدة	الصفحة

دفوع

الدفوع الشكلية :

"الدفع بعدم الإختصاص"

قضاء المحكمة الإبتدائية برفض الدفع بعدم الاختصاص بعد سبق القضاء برفضه بحكم سابق . لا أثر على سلامة الحكم الإبتدائى الثانى . الحكم الأول هو الذى فصل فى الدفع . قضاء الحكم الثانى برفض هذا الدفع تحصيل حاصل .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥) ١٩ ١١٦

الدفوع الموضوعية :

"الدفع بالتقادم"

الدفع بالتقادم . دفع موضوعى . قبوله . أثره . استنفاد المحكمة ولايتها فى النزاع . استئنافه . أثره . نقل النزاع برمته دفعا وموضوعا إلى محكمة الاستئناف .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٨) ٦٠ ٤٠٩

(ر)

رسوم . رهن . ريع

رسوم

رسوم المجالس البلدية .

١ — القرار الذى يصدر من لجنة بحث التظلمات من الرسوم المفروضة من المجالس البلدية على المحال الصناعية والتجارية . وصفه — قانونا — بالنفاذ . هذا الوصف لا يؤدى إلى اعتباره إنتهائيا بمعنى أنه لا يقبل الطعن فيه أمام المحاكم .

	القاعدة	الصفحة
٢ ـ رجوع الموفى على المدين بدعوى الحلول هو رجوع بنفس الحق الذى إنتقل إليه من الدائن . تقادم الرسم المستحق الصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية بخمس سنوات (الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٦٥	٤٤٣
رهن		
سداد دين الرهن .		
أثره .		
قيام المورث البائع بسداد دين مضمون برهن الاعيان المتصرف فيها بعد التصرف لا يتعارض مع تنجيزه . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
رهن الأوراق التجارية .		
الأوراق التجارية المرهونة . إلتزام الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق . المادة ٨٠ من قانون التجارة التظهير التأمينى . إعتباره فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع . احتجاج المدين بالدفوع قبل الدائن المرتهن . شرطه . إقامة المدين الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير . (الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٣/٥)	٧٥	٥١٠
ريع		
استيلاء الحكومة على عقار جبرا دون إتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بقانون ١٤ لسنة ١٩٣١ : غصب . عدم نقله ملكية العقار للحكومة ، لصاحبة		

(ش)

شرط جزائى . شركات . شفعة . شهر عقارى شيوع

شرط جزائى

شركات

أركان الشركة :

	القاعدة	الصفحة
من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام حكمه على أسباب سائغة . (الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٨	٥٨٨
٢ — محل إعمال المادة ٥١٤ مدنى هو عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة . إنتفاء هذه النية باتجاه نية الشريك إلى عدم المساهمة فى تحمل مخاطر الشركة وإلى المشاركة فى الربح فقط . عدم انطباق حكم هذه المادة . (الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٨	٥٨٨
شركات المحاصة :		
استتار شركات المحاصة . معناه : عدم وجودها بالنسبة للغير . ليس لها شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية الشركاء . تصرف أحد الشركاء . مسئوليته وحده قبل من تعاقد معه . للشركاء مناقشة مدير المحاصة وتكليفه بتقديم حساب عن أعمال إدارته . (الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٨	٥٨٨
شفعة		
دعوى الشفعة :		
عدم قبول دعوى الشفعة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة : الشفيع والبائع والمشترى . لأى من الخصوم الحاضرين التمسك بذلك . بطلان الطعن بالنسبة للبائع الذى لم يصح إعلانه يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم . (الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٦	١٦٤

شهر عقارى

التأشير بحق دائن التركة فى هامش التسجيل :

نص المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ نص عام ينطبق على دائنى التركة وارثين كانوا أو غير وارثين . لأى دائن إذا أشر بدينه فى هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٢	٤١٨

شيوع

للشريك فى العقار الشائع أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد الشركاء المشتاعين متى قامت حيازته على معارضة المالك لها بوضوح ودون مظنة التسامح واستمرارها دون انقطاع مدة خمس عشرة سنة .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٧	٥٨٠

(ص)

صورية

١ — التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء كان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع مستوفيا شكله القانونى . عدم استطاعة المتصرف إليه دفع الثمن لا يمنع من تنجيز التصرف .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١

القاعدة | الصفحة

٢ — قيام المورث البائع بسداد دين مضمون برهن الأعيان المتصرف فيها بعد التصرف لا يتعارض مع تنجيزه .

(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٣/٢/١٩٦٨) ... ... | ٤٠ | ٢٧١

(ض)

ضرائب

١ — الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية :

(ا) وعاء الضريبة :

١ — التعويضات والفوائد المحكوم بها . تكاليف حقيقية . وجوب خصمها من الأرباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت فى ذمة الممول بحكم نهائى .

(الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٤/٢/١٩٦٨) ... ... | ٤١ | ٢٧٨

٢ — ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية . اعتباره من الأصول الثابتة للشركة . الأصل عدم جواز إعادة تقديرها . علته . إعادة تقديرها . أثره . عدم جواز تحميل حساب الأرباح والخسائر الفرق الناتج من إعادة التقدير . أساسه .

(الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٣١ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٨) ... ... | ٨٢ | ٥٤٥

(ب) إجراءات ربط الضريبة :

محررات بغير اللغة العربية . التفرقة بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها والتى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والإطلاع عليها . التمكن من الإطلاع عليها وفحصها . عدم التمسك بتقديم ترجمة رسمية لها . لا وجه للتمسك ببطلانها .

(الطعن رقم ٢٩٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٧/١/١٩٦٨) ... ... | ١٧ | ١٠٥

(حـ) الربط الحكمى :

الربط الحكمى . إقرارات الشركة عن سنتى ٤٧ و ٤٨ . اعتماد الإيرادات كما هى من واقع الدفاتر . اجراء تعديل

	القاعدة	الصفحة
فى المصروفات. عدم جواز اتخاذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة فى سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ . (الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٠)	٥	٢٨
٢ — الضريبة على المهن غير التجارية :		
لجنة الطعن .		
الطعن فى قراراتها :		
ولاية المحكمة الإبتدائية فى نظر الطعن :		
ضرائب. الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية. ولاية المحكمة . نطاقها . (الطعن رقم ٤١١ لسنة ٣١ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٢	٢٨٢
٣ — الضريبة على التركات ورسم الأيلوله على التركات :		
وعاء الضريبة :		
١ — فرض ضريبة على التركة تستحق من وقت الوفاة على صافى قيمة تركة المتوفى . مؤداه . تنظيم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتعمل عملها . أثره . أيلولة ما بقى من أموال التركة بعد سداد الضريبة إلى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى . (الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٢ — إلتزام الورثة بضريبة التركات . غير قابل للتجزئة . (الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٣١ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٣ — المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ . فرض رسم على أيلولة التركات يستحق من وقت الوفاة محسوبا على صافى نصيب الوارث . مؤداه . انقسام الرسم بين الورثة واستحقاقه على صافى نصيب كل وارث على حده . (الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠

	القاعدة	الصفحة
الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو شركة التوصية مسئول شخصيا فى مواجهة مصلحة الضرائب عن الضريبة على نصيبه فى الربح الناتج عن حصته فى الشركة . إعتباره فى حكم الأشخاص الطبيعيين ومساءلته عن الضريبة العامة على الإيراد المقررة على الإيراد السنوى الصافى الذى ينتج عن العقار المملوك للشركة بقدر ما يصيبه من هذا الإيراد .		
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٧)	٣٢	٢٠٦
٣ — الضريبة العامة على الإيراد . وعاؤها .		
(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٦)	٧٦	٥١٤
٤ — إيراد الهبات بين الأصول والفروع التى تمت فى السنوات الخمس السابقة على السنة الخاضع إيرادها للضريبة . من سنة ١٩٥١ . عدم دخولها فى وعاء الضريبة العامة .		
(الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٦)	٧٧	٥١٨
إجراءات ربط الضريبة :		
ضريبة الإيراد العام . إجراءات الربط . تعلقها بالنظام العام عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها . التفرقة بين الممولين الذين تقدموا بإقراراتهم والذين لم يتقدموا بها . عدم جواز إتباع الإجراءات المخصصة للأولين على الآخرين .		
(الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٧)	١٢	٧٣
٥ — الضريبة على العقارات المبنية :		
راجع إلتزام — التضامن بين المدينين .		
(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	٣	٢٠
٦ — دعوى الضرائب		
(أ) الإختصاص بها .		
المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم . عدم إختصاص مجلس الدولة بها حتى يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم		

	القاعدة	الصفحة
القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات وهو مالم يصدر بعد. الدعوى بطلب رد رسوم دفعت بغير حق . إختصاص المحاكم العادية بها باعتبارها ذات الاختصاص العام ولو تضمنت منازعة فى تقدير الرسوم .		
(الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٤	٥٥٧
(ب) تمثيل النيابة العامة :		
وجوب تمثيل النيابة العامة فى دعاوى الضرائب . عدم لزوم إبداء رأيها فى النزاع .		
(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٨)	٥٨	٣٩٠
(ج) الحكم فيها .		
إستئنافه .		
النزاع حول المسئولية عن دين الضريبة وحق المصلحة فى توقيع الحجز بمقتضاه وصحة الحجز و بطلانه . نزاع متعلق بأصل المطلوبات وصحة الحجز . إستئناف الحكم الصادر فى الدعوى . بتكليف بالحضور .		
(الطعن رقم ٢ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٣	٢٨٦
٧ — تقادم الضريبة :		
بدؤه .		
الحق فى المطالبة بدين الضريبة . سقوطه . ميعاده . بدؤه مثال فى الضريبة على إيرادات القيم المنقولة .		
(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٠)	٤	٢٤

	القاعدة	الصفحة
(ع)		
عقد . عمل		
عقـــد		
إنعقاد العقد :		
إستخلاص الحكم - بأسباب سائغة - أن المكاتبات المتبادلة بين هيئة البترول وشركة ملاحة لا تعدو مرحلة التمهيد لإبرام عقد نقل بحرى وأن تصرفات سكرتير عام الهيئة - التى لا تقتضيها عملية التمهيد للتعاقد - تعد انحرافا عن السلوك المألوف فى الظروف التى صدرت فيها وبالتالى خطأ تقصيريا . عدم إنعقاد العقد لا أثر له فى قيام المسئولية التقصيرية . (الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨) ...	٩٥	٦٤٢
تكييف العقد		
إنتهاء الحكم إلى إنصراف نية العاقدين إلى البيع المنجز إستنادا إلى أقوال الشهود التى أطمأن إليها والتى اتخذها سندا لما هو ظاهر من نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية المبيع إلى المتصرف لها حال حياتها . لا خطأ . كفاية هذه الأسباب لحمل قضاء الحكم . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
آثار العقد :		
إنصراف أثر العقد إلى الخلف .		
١ - عدم إقتصار آثار العقد على المتعاقدين . تجاوزها إلى من يخلفهم خلافة عامة عن طريق الميراث أو الوصية إستثناء العلاقات القانونية الشخصية البحتة . م ١٤٥ مدنى . (الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤

	القاعدة	الصفحة
٢ – عدم إنصراف آثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته . المشرع افترض اتجاه إرادة المتعاقدين إلى إنقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما . (الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤
فسخ العقد وانفساخه :		
١ – إنتهاء الحكم إلى تطبيق القانون صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على فسخ العقد . عدم رده على ما تمسك به الطاعن من دفاع متعلق بالشرط الجزائى الوارد بالعقد الذى فسخ . لاقصور . (الطعن رقم ١٣١ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٧	٣٨١
٢ – انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ إلتزام أحد المتعاقدين لسبب اجنبى . أثر الانفساخ كأثر الفسخ . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد . تبعة الاستحالة على المدين بالإلتزام عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين . ثبوت استحالة تنفيذ إلتزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى . سبب أجنبى لا يعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه و يقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة فى إنقضاء إلتزامه . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥

عمل

عقد العمل :

تحديد سن العامل :

	القاعدة	الصفحة
تحديد سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والادخار . كيفيته . نهائيته . (الطعن رقم ٣٩٤ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٦٨/١/١٠)	٦	٣٣

	القاعدة	الصفحة
فرق المشرع بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم و بين حالة اشتراك رب العمل بإخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد التى رسمها القانون . فى حالة التأخير يلزم صاحب العمل بفوائد ٦ ٪ عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد . عدم التزامه بدفع مبالغ إضافية . (الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٦)	١٠	٦٣
الدعاوى الناشئة عن عقد العمل :		
تقدير قيمة الدعوى .		
١ — الأجر وبدل الانذار ومكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى . طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد . عقد العمل . تقدير قيمة الدعوى باعتبارها جملة . تقديرها كذلك فى الإستئناف . (الطعن رقم ٧٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٤	٢٩٠
٢ — عمل . المرتب والمكافأة السنوية ومقابل الإجازة ومكافأة نهاية مدة الخدمة . مبالغ محددة بمقتضى قانون عقد العمل . سلطة القاضى التقديرية فى تحديدها . معدومة . (الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٠)...	٨٣	٥٥٠
دعوى النقابة ودعاوى الأعضاء .		
٣ — دعوى النقابة . دعوى مستقلة متميزة عن دعوى الأعضاء . إختلافها فى الموضوع والسبب والآثار والأشخاص . (الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧)	٩١	٦٠٥

	القاعدة	الصفحة

(غ)

غصب . غير

غصب

غير

راجع خلف .

	القاعدة	الصفحة
(ف)		
فوائد		
الفوائد التأخيرية .		
الفوائد التأخيرية . إستحقاقها . شرطه .		
(الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٠/٣/١٩٦٨)	٨٣	٥٥٠
تقاضى فوائد على متجمد الفوائد .		
١ — تحريم الفوائد على متجمد الفوائد . خروج ما تقضى به القواعد والعادات التجارية عن دائرة التحريم . تجميد الفوائد فى الحساب الجارى . المادتان ٢٣٢ و ٢٣٣ من التقنين المدنى		
(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٥/٣/١٩٦٨)	٧٠	٤٨٢
٢ — حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومنع تجاوز الفوائد لرأس المال . خروج ما تقضى به العادات التجارية عن دائرة هذا الحظر . المادة ٢٣٢ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٥/٣/١٩٦٨)	٧٢	٤٩٣
٣ — القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته . وبالنسبة للمقترض تعتبر كذلك مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض . خروج هذه القروض عن نطاق الحظر الوارد فى المادة ٢٣٢ مدنى . خضوعها للقواعد والعادات التجارية .		
(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ٥/٣/١٩٦٨)	٧٢	٤٩٣

	القاعدة	الصفحة
٣ — ليس للقانونين ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ و ٣٩ لسنة ١٩٥٩ أثر رجعي بالنسبة لما اكتسب فعلا من الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الإعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية بالتقادم قبل صدورهما . الأموال التي كان يحوزها الأفراد ولم يكتسبوا ملكيتها أو أي حق عيني عنها بالتقادم قبل صدور القانون الأول . خضوعها لاحكام القانونين المذكورين ولجهة الإدارة إزالة التعدى عليها بالطريق الإدارى المقرر فى القانون ٣٩ لسنة ١٩٥٩ . القرار الإدارى بالإزالة مستند إلى القانون ولايشوبه فى ظاهره عيب يجرده من صفة الإدارية ويتحدر به إلى العدم . اختصاص المحاكم العادية بالفصل فى طلب التعويض عن هذا القرار . (الطعن رقم ٣١٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٧)	٨١	٥٣٨
٤ — مقتضى نص المادة ٢/٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والمادة ١١ من قانون إصدارها والمادة الأولى من قانون المرافعات وجوب إعلان الطعن خلال خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . منح القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ للطاعن ميعادا جديدا لاستكمال مالم يتم من الإجراءات وتصحيح مالم يصح منها . هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان الطعن هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الأخير . عدم إعلان الطعن فى الميعادين المذكورين، جزاؤه بطلان الطعن وفقا للمادة ٤٣١ مرافعات. (الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦)	٨٩	٥٩٣

القانون ومذكرته الإيضاحية :

تخلف صاحب العمل كلية عن الإشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم . تأخر رب العمل — بعد اشتراكه — فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد و بالأوضاع التى رسمها القانون .

الصفحة | القاعدة

قروض

قروض المصارف :

طبيعتها .

القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته . وبالنسبة للمقترض تعتبر كذلك مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض . خروج هذه القروض عن نطاق الحظر الوارد فى المادة ٢٣٢ مدنى . خضوعها للقواعد والعادات التجارية .

(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٥) ٧٢ ٤٩٣

قوة الأمر المقضى

١ — الإعلام الشرعى . حجيته . دفعها بحكم من المحكمة المختصة عدم جواز الطعن فى الإعلام الشرعى بطريق النقض استقلالا . الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية لا تكون إلا للأحكام التى تنشىء الحالة المدنية لا الأحكام التى تقررها . مثال .

(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) ٣٤ ٢١٤

٢ — حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة فى دعوى أصلية أو فى صورة دفع . الحكم الصادر فى الدعوى أو فى الدفع من هيئة مختصة أصلا بالحكم فيه . التعويل عليه ولو خالف ما ورد بالاعلام الشرعى .

(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق ـ أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/٧) .. ٣٤ ٢١٤

٣ — القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر لبلوغهم سن الرشد . قرار ولائى . لا يعد قضاء فاصلا فى الحساب . لا يمنع من العودة إلى الفصل فيه . جواز العدول عنه .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" ـ جلسة ١٩٦٨/٢/١٤) ٤٦ ٢٩٧

القاعدة | الصفحة

٤ — القضاء فى حكم الإحالة إلى التحقيق بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها . فلاينفذ فى حق جماعة الدائنين . عدم الطعن فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن وحاز قوة الأمر المقضى . عدم جواز النعى على هذا القضاء فى استئناف الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة . و يمتنع بالتالى إثارته أمام محكمة النقض .

النص فى منطوق الحكم الصادر فى الموضوع على عدم نفاذ العقد بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الاحالة إلى التحقيق واستنفاد ولايتها بذلك . هذا النص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاء جديداً .

(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ... . | ٦٧ | ٤٦٠

٥ — عدم قبول المدعى عليها فى الدعوى المرفوعة بطلب اعتماد وصية ، الاحتكام إلى المجلس الملى الإنجيلى . حكم المجلس المذكور — مع ذلك — باعتماد الوصية . قضاء صادر من جهة لا ولاية لها وليس له قوة الأمر المقضى ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهى المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩) ... . | ٦٩ | ٤٧٥

٦ — الطعن بالنقض فى الحكم الصادر على خلاف حكم سابق . جوازه . شرطه . مثال . دعوى النقابة . دعوى مستقلة متميزة عن دعوى الأعضاء . اختلافهما فى الموضوع والسبب والآثار والأشخاص .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧) ... ... | ٩١ | ٦٠٥

قوة قاهرة

١ — عدم اعتبار تغيير الموطن قوة قاهرة توقف سريان ميعاد الإعلان .

(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠) ... . | ٤٩ | ٣١٥

	القاعدة	الصفحة
٢ — انفساخ عقد البيع من تلقاء نفسه بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبي . أثر الانفساخ كأثر الفسخ . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد . تبعة الاستحالة على المدين بالالتزام عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين . ثبوت استحالة تنفيذ إلتزام البائع بنقل ملكية العين المبيعة بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى . سبب أجنبي لا يعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه و يقع الغرم على البائع نتيجة تحمله التبعة فى انقضاء التزامه . (الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥٣	٣٤٥

(ك)

كفالة

	القاعدة	الصفحة
رجوع الكفيل على المدين :		
١ — رجوع الكفيل على مدينه بدعوى أساسها الحلول الاتفاقى والحلول القانونى المنصوص عليه فى المادتين ١/٣٢٦ و٣٢٩ مدنى . حلول الكفيل الموفى محل الدائن الأصلى فى الدين بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية . للكفيل رفع دعواه على المدين ـ فى القرض المعتبر عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه ـ أمام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على إختصاصها . (الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	١٩	١١٦
٢ — للمدين فى حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الحلول القانونى أن يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ومن ذلك الدفع بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ مدنى . رفع المضرور دعواه على المتبوع دون التابع لا يقطع التقادم بالنسبة للتابع ولا يعد الحكم الذى يصدر فيها حجة عليه . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧

الصفحة	القاعدة

رجوع الكفيل المتضامن على المدين :

١ — مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة . مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور . أساسها فكرة الضمان القانونى . إعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد . رجوع المتبوع على تابعه بما أوفاه من التعويض كله . قاعدة قننتها المادة ١٧٥ مدنى . لم يستحدث المشرع بها للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه فى حالة الوفاء .

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢) ٥١ ٣٢٧

٢ — الحكم على الكفيل المتضامن ليس حجة على المدين إذا لم يكن مختصما فى الدعوى : نص المادة ١١٠ مدنى قديم بأن مطالبة أحد المدينين المتضامنين بالدين تسرى على باقى المدينين عدم إنطباقه على الكفيل المتضامن لأن تضامن الكفيل مع المدين لايصيره مدينا أصليا بل يبقى إلتزاما تبعيا . مقتضى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى القائم أنه حتى بين المدينين المتضامنين أنفسهم لايعتبر الحكم ضد أحدهم حجة على الباقين ومن باب أولى لايكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين .

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢) ٥١ ٣٢٧

وراجع تأمينات عينية

(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩) ٣ ٢٠

	القاعدة	الصفحة

(م)

مجلس الدولة . محاماه . محررات . محل مختار .
محكمة الموضوع . مرافق عامة . مسئولية . معارضة .
ملكية . مواريث . موطن . موظفون

مجلس الدولة

محاماه

أتعاب المحاماه .

المطالبة بها .

" تقديرها "

" إختصاص مجلس النقابة " .

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ عدم فقد أمر تقدير أتعاب المحاماه الأركان الأساسية للأحكام عند تجاوز مجلس النقابة حدود إختصاصه فى تقديرها		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
أمر التقدير .		
١ ــ أمر تقدير أتعاب المحاماه الصادر من مجلس نقابة المحامين بمثابة حكم صادر فى خصومة .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
٢ ــ عدم فقد أمر تقدير أتعاب المحاماه الأركان الأساسية للأحكام عند تجاوز مجلس النقابة حدود اختصاصه فى تقديرها .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥
التظلم من أمر التقدير .		
فصل المحاكم فى التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير الأتعاب ، ليس فصلا من جهة تقديرها ابتداء بل باعتبارها جهة طعن .		
(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/٩)	١	٥

محررات

	القاعدة	الصفحة
محررات بغير اللغة العربية . التفرقة بين المحررات الموجهة إلى وزارات الحكومة ومصالحها وتلك التى يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والاطلاع عليها . التمكن من الاطلاع عليها وفحصها . عدم التمسك بتقديم ترجمة رسمية لها . لاوجه للتمسك ببطلانها .		
(الطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٦٨/١/١٧)	١٧	١٠٥

وراجع إثبات . الإثبات بالكتابة .

	القاعدة	الصفحة
محل مختار		
عدم إفصاح المطعون ضده عن اتخاذ محـل إقامته موطنا مختارا له . مؤداه إعتباره موطنا أصليا . عدم إلتزامه بإخبار الطاعنة بتغيير هذا الموطن .		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥
محكمة الموضوع		
سلطة محكمة الموضوع :		
(أ) فى تحقيق الدعوى :		
طلب ندب الطبيب الشرعى لفحص دماء الصغير . عدم إلتزام محكمة الموضوع باجابته . مناطه .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٣٦ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٨)	٦١	٤١٢
(ب) فى تقدير الدليل .		
١ — استقلال قاضى الموضوع بتقدير القرائن .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	٢	١٤
٢ — سلطة محكمة الموضوع فى تقدير ما يترتب على الكشط فى الورقة من إسقاط قيمتها فى الإثبات أو عدم اسقاطها . مثال فى ورقة الإعلان .		
(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٤ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١)	٣١	١٩٥
٣ — تقدير أقـوال الشهود . رهن بما يطمئن إليه قاضى الموضوع .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٥ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/٧)...	٣٤	٢١٤
٤ — سلطة قاضى الموضوع مطلقة فى تقدير الأدلة ما دام الدليل الذى يأخذ به مقبولا قانونا .		
(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)...	٣٩	٢٦٤

	القاعدة	الصفحة
مرافق عامة		
مرفق الأمن :		
مسئولية الحكومة عنه .		
مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق بالأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل. مناطها . ثبوت امتناع القائمين على شئون الأمن عن القيام بواجباتهم وتقصيرهم فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ . عدم بيان الحكم مظهر تهاون رجال الأمن فى تفريق المتظاهرين ودليله على ذلك . عيب فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٣٠٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)...	٨٦	٥٧٦
مسئولية		
(١) المسئولية التقصيرية :		
"عناصر المسئولية" .		
ركن الخطأ .		
١ — وضع الصيغة التنفيذية على صورة الحكم التى بيد الخصم يكون شاهدا على أنه صاحب الحق فى إجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا . تنفيذ البنك المحجوز لديه الحكم المذيل بالصيغة التنفيذية . إنتفاء الخطأ فى جانبه .		
(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨)	١٥	٩٠
٢ — إستخلاص الحكم — بأسباب سائغة — أن المكاتبات المتبادلة بين هيئة البترول وشركة ملاحة لا تعدو مرحلة التمهيد لإبرام عقد نقل بحرى وأن تصرفات سكرتير عام الهيئة — التى لا تقتضيها عملية التمهيد للتعاقد — تعد انحرافا عن السلوك المألوف فى الظروف التى صدرت فيها و بالتالى خطأ تقصيريا . عدم انعقاد العقد لا أثر له فى قيام المسئولية التقصيرية .		
(الطعن رقم ٢٩٩/٣٠٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٥	٦٤٢

	القاعدة	الصفحة
مسئولية الحكومة عن إدارة المرافق العامة : مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق بالأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل . مناطها ثبوت امتناع القائمين على شئون الأمن عن القيام بواجباتهم وتقصيرهم فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ . عدم بيان الحكم مظهر تهاون رجال الأمن فى تفريق المتظاهرين ودليله على ذلك . عيب فى التسبيب . (الطعن رقم ٣٠٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٦	٥٧٦
مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة : ١ — مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة . مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور . أساسها فكرة الضمان القانونى . اعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد . رجوع المتبوع على تابعه بما أوفاه من التعويض كله . قاعدة قننتها المادة ١٧٥ مدنى . لم يستحدث المشرع بها للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه فى حالة الوفاء . (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
٢ — رجوع المتبوع — وهو كفيل متضامن — على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور لا يكون بالدعوى الشخصية التى قررتها المادة ٨٠٠ مدنى وإنما بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ مدنى وهى تطبيق للقاعدة العامة فى الحلول القانونى . عدم جواز رجوع الكفيل على المدين بالدعوى الشخصية إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده. (الطعن رقم ٦٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)	٥١	٣٢٧
٣ — وفاء المتبوع بالتعويض للدائن المضرور . حلوله محل هذا الدائن فى نفس حقه . انتقال هذا الحق إليه بما يرد عليه من دفوع . للمدين التابع التمسك بانقضاء هذا الحق بالتقادم .		

	القاعدة	الصفحة

ملكية

١ — أسباب كسب الملكية :

الإستيلاء .

إستيلاء الحكومة على عقار جبرا دون اتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣١ . غصب . عدم نقله ملكية العقار للحكومة . لصاحبه المطالبة بريعه . إنتهاء الغصب إذا طالب بقيمته وحكم له بها نهائيا . التزام الحكومة بالوفاء بهذه القيمة وفوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٥	٣٦٨

٢ — الحقوق الناشئة من حق الملكية :

حق الانتفاع .

إحتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع . وضع المشترى يده عليه . خضوع الإيراد الناتج منه للضريبة العامة المفروضة على البائع .

(الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٧)	١١	٦٨

٣ — إنتقال الملكية :

إنتقال الملكية فى البيع الجزاف بمجرد تمام العقد ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع . تسليم المبيع الجزاف يكون بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه ما دام البائع قد أعلمه ذلك .

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨)	٩٤	٦٢٢

	القاعدة	الصفحة
٤ — سقوط حق الملكية :		
الترك الموجب لعدم سماع الدعوى . ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من غصب الغير للعين وتعديه عليها وإنكار حق مالكها فيها. بمجرد ترك العين دون التعرض لها أو اغتصابها من الغير . لا يسقط حق الملكية ولا يمنع سماع الدعوى بها .		
(الطعن رقم ٦ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/١/٢٤) ..	١٨	١١٢
٥ — أنواع الملكية :		
(أ) الملكية الشائعة .		
للشريك فى العقار الشائع أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد الشركاء المشتاعين متى قامت حيازته على معارضة المالك لها بوضوح ودون مظنة التسامح واستمرارها دون انقطاع مدة خمس عشرة سنة .		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٧	٥٨٠
(ب) الملكية العامة .		
١ — الأموال التى تصبح أموالا عامة بمجرد تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الإعتبارية . عدم اكتساب أموال الأفراد صفة المال العام بمجرد هذا التخصيص . وجوب تملك الدولة هذه الأموال باحدى طرق كسب الملكية ومنها التقادم الطويل المدة ثم تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة .		
(الطعن رقم ٤٧ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٧)	٨٠	٥٣٤

	القاعدة	الصفحة
موطن		
عدم إفصاح المطعون ضده عن اتخاذ محل إقامته موطنا مختارا له ، مؤداه إعتباره ، موطنا اصليا ، عدم إلتزامه بإخبار الطاعنة بتغيير هذا الموطن . (الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥
وراجع إعلان .		
موظفون		
التجاوز عن إسترداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور :		
التجاوز عن إسترداد ما صرف إلى الموظفين والعمال من مرتبات وأجور بغير حق وفقا للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٢ مقصور على المرتبات والإجور . عدم سريان هـذا الحكم على التعويض المحكوم به عن الإحالة إلى المعاش قبل سن الخامسة والستين . تقدير التعويض على أساس ما كان سيتقاضاه الموظف من مرتب لا يغير من طبيعته كتعويض . (الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١١)	٧	٤١

(ن)

نزع الملكية للنفعة العامة . نظام عام . نفاذ معجل
نقابات . نقل بحرى . نقض . نيابة عامة .

نزع الملكية للمنفعة العامة

الحق فى نزع الملكية للنفعة العامة .

١ — هيئة قناة السويس هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية مستقلة . إختصاصها وحدها باصدار وتنفيذ اللوائح اللازمة لحسن سير المرافق . لها تملك الأراضى والعقارات بأية طريقة

	القاعدة	الصفحة
بما فى ذلك نزع الملكية للمنفعة العامة وبالتالى لها تخصيص أى عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة .		
(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ٨/٢/١٩٦٨)	٣٥	٢٣٠
٢ ـ نص المادة ١١ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ : تخويله هيئة قناة السويس سلطة نزع الملكية للمنفعة العامة . وروده بصيغة عامة مطلقة . شموله العقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير أم لا .		
(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ ق ـ ٨/٢/١٩٦٨)	٣٥	٢٣٠
الإستيلاء دون إجراءات .		
١ ـ إستيلاء جهة الإدارة على أطيان دون إتخاذ إجراءات نزع الملكية يعد غصبا .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ٢٧/٢/١٩٦٨)	٥٥	٣٦٨
٢ ـ إستيلاء الحكومة على عقار جبرا دون إتباع الإجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣١ . غصب . عدم نقله ملكية العقار للحكومة . لصاحبه المطالبة بريعه . إنتهاء الغصب إذا طالب بقيمته وحكم له بها نهائيا . إلتزام الحكومة بالوفاء بهذه القيمة وفوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية .		
(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ٢٧/٢/١٩٦٨)	٥٥	٣٦٨
المعارضة فى تقدير التعويض .		
عدم سريان الأحكام الخاصة بالفصل فى المعارضات الواردة بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ على التعويضات عن العقارات المنزوعة ملكيتها للمنفعة العامة المرفوع بشأنها ـ عند العمل بالقانون المذكور ـ دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء		

	القاعدة	الصفحة
وفقا للقانون القديم رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ . استمرار خضوع هذه الطعون لأحكام القانون القديم .		
(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٢	١٤٠
إنتهائية الحكم الصادر فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات .		
إنتهائية الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات وفقا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . عدم انطباق هـــذا النص إذا لم يكن الحكم صادرا فى طعن مرفوع عن قرار صادر من هذه اللجنة .		
(الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٣ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٢	١٤٠

نظام عام

ما يتعلق بالنظام العام .

١ — إجراءات ربط ضريبة الإيراد العام .

	القاعدة	الصفحة
ضريبة الإيراد العام . إجراءات الربط . تعلقها بالنظام العام . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها . التفرقة بين الممولين الذين تقدموا بإقراراتهم والذين لم يتقدموا بها . عدم جواز إتباع الإجراءات المخصصة للأولين على الآخرين .		
(الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٧)	١٢	٧٣

٢ — إعلان الطعن بالنقض .

عدم قيـــام الطاعن بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذى وجه إليهم ، فى ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن . خلو أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد حتى إنقضاء الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . بطلان الطعن . لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها . لا يمنع من ذلك إيداع المطعون ضده مذكرة بدفاعه . عدم إيداع

القاعدة	الصفحة

نقض

إجراءات الطعن :

(أ) تقرير الطعن .

وجوب اشتمال تقرير الطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم . الغرض منه . إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات . تحقق ذلك بكل ما يكفى للدلالة عليها . مثال .

(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١) ٢٧ ١٧٠

(ب) إيداع الأوراق والمستندات .

عدم وجوب تقديم صورة من الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات عند التقرير بالطعن . عدم إحالة الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم الإبتدائى فى خصوص الوقائع وأسانيد الخصوم . تقديم صورة حكم بندب الخبير الذى أحال إليه الحكم الإبتدائى ، لا يلزم .

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/١٨) — ١٣ ٧٧

(ج) إعلان الطعن .

١ — عدم قيام الطاعن بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذى وجه إليهم ، فى ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن . خلو أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن بهذا الإعلان خلال هذا الميعاد حتى انقضاء الميعاد الذى منحه القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧ . بطلان الطعن . لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها . لا يمنع من ذلك إيداع المطعون ضده مذكرة

	القاعدة	الصفحة
بدفاعه . عدم إيداع الطاعن أصل ورقة إعلان الطعن لإثبات أن الإعلان قد تم فى الميعاد : وجوب الحكم ببطلان الطعن .		
(م ٤٣١ و ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥) .		
(الطعن رقم ١١ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٣	١٤٨
٢ — استكمال الطاعن ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصح منها وفقا للمادة ٢/٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٧. التفرقة بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون وبين الطعون التى كانت مطروحة فى ذلك الوقت . وجوب حصول الاستكمال أو التصحيح فى الحالة الأولى فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما إبتداء من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ . وفى الحالة الثانية فى الميعاد الذى تحدده المحكمة .		
(الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥) — ...	٢٥	١٦٠
٣ — عدم قبول دعوى الشفعة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة : الشفيع والبائع والمشترى . لأى من الخصوم الحاضرين التمسك بذلك . بطلان الطعن بالنسبة للبائع الذى لم يصح إعلانه يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٦	١٦٤
٤ — عدم إعلان الطعن فى موطن كل من المطعون ضدهم الوارد بالأوراق دون بيان سبب ذلك مع عدم ثبوت تغيير هذا الموطن قبل محاولة إعلان الطعن . الإعلان للنيابة لا يبرره مجرد تعذر إعلان المطعون ضدهم فى المحال التى عينها الطاعن فى ورقة الإعلان . بطلان الإعلان .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٢٥)	٢٦	١٦٤

	القاعدة	الصفحة
لم يعلن فى الميعاد ، إذا أعلن فى الميعاد الذى حدده القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧)	٥٥	٣٦٨
١٠ — مقتضى نص المادة ٢/٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والمادة ١١ من قانون إصدارها والمادة الأولى من قانون المرافعات وجوب إعلان الطعن خلال خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . منح القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ للطاعن ميعادا جديدا لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات وتصحيح ما لم يصح منها . هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان الطعن هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الأخير . عدم إعلان الطعن فى الميعادين المذكورين ، جزاؤه بطلان الطعن وفقا للمادة ٤٣١ مرافعات . (الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢٦)	٨٩	٥٩٣
المصلحة فى الطعن :		
١ — إعلان الطعن . تمامه فى الميعاد بمعرفة قلم الكتاب . تقديم المطعون عليه مذكرة بدفاعه فى الميعاد القانونى . التمسك بالبطلان لعيب شاب إجراء الإعلان . عدم بيان وجه المصلحة فى التمسك به . لا يجوز . (الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٣١)	٢٧	١٧٠
٢ — قيام الحكم المطعون فيه على أسباب تكفى لحمله . تعييب الحكم لتأييده حكما إبتدائيا لا يكون — بفرض بطلان هذا الحكم — من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لا يعتد بها . (الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٩	٢٦٤

	القاعدة	الصفحة
٢ ــ عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بسقوط الدعوى البوليصية بالتقادم الثلاثى وفقا للمادة ٢٤٣ مدنى . عدم جواز التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠
(ج) مالا يصلح سببا للنقض :		
القضاء فى حكم الإحالة إلى التحقيق بأن تصرف المفلس إلى زوجته يعتبر تبرعا منه لها فلا ينفذ فى حق جماعة الدائنين . عدم الطعن فى هذا القضاء القطعى إلى أن فات ميعاد الطعن وحاز قوة الأمر المقضى . عدم جواز النعى على هذا القضاء فى استئناف الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة أول درجة . ويمتنع بالتالى إثارته أمام محكمة النقض .		
النص فى منطوق الحكم الصادر فى الموضوع على عدم نفاذ العقد بعد سبق قضائها به قطعيا فى أسباب حكم الإحالة إلى التحقيق واستنفاد ولايتها بذلك . هذا النص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاء جديدا .		
(الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٧	٤٦٠
وراجع إعلان		
(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)	٤٩	٣١٥
حالات الطعن :		
مخالفة القانون		
الطعن بالنقض فى الحكم الصادر على خلاف حكم سابق . جوازه . شرطه . مثال .		
(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٦٨/٣/٢٧)	٩١	٦٠٥

(هـ)

هبة . هيئات عامة

هبة

هيئات عامة

	القاعدة	الصفحة
٢ ـ نص المادة ١١ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ . تخويله هيئة قناة السويس سلطة نزع الملكية للنفعة العامة . وروده بصيغة عامة مطلقة . شموله العقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير أم لا . (الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٥	٢٣٠
"تخصيص أموال الهيئة للنفعة العامة" :		
إعتبار المنزل المملوك لهيئة قناة السويس مالا خاصا لا يمنع من تخصيصه بالطريق القانونى للنفعة العامة ومنها خدمة مرفق قناة السويس . (الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/٨)	٣٥	٢٣٠

(و)

وصية . وقف . وكالة . ولاية على المال .

وصية

	القاعدة	الصفحة
تكييف التصرف :		
١ ـ التصرف الناجز يعتبر صحيحا سواء كان العقد فى الحقيقة بيعا أو هبة مستترة فى عقد بيع مستوف شكله القانونى . عدم استطاعة المتصرف إليه دفع الثمن لا يمنع من تنجيز التصرف . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
٢ ـ إنتهاء الحكم إلى إنصراف نيـة العاقدين إلى البيع المنجز إستنادا إلى أقوال الشهود التى اطمأن إليها والتى اتخذها سندا لما هو ظاهر من نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية المبيع إلى المتصرف لهما حال حياتها . لا خطأ . كفاية هذه الاسباب لحمل قضاء الحكم . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١

	القاعدة	الصفحة
٣ — الوصية والإقرار بالنسب . كل منهما تصرف مستقل . بطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر .		
(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٣٥ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٨/٣/٦) ..	٧٨	٥٢٢
إثبات الوصية :		
الأصل فى القانون المدنى القديم أن تصرفات المورث حجة على ورثته . إثبات أن تصرف المورث يخفى وصية يقع على عاتق من يدعى ذلك من الورثة بأى طريق من طرق الإثبات .		
(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٤٠	٢٧١
القانون الواجب التطبيق :		
وصية غير المسلم — وفقا للشريعة الإسلامية — كوصية المسلم لا تجوز لوارث إلا باجازة باقى الورثة . قاعدة كان معمولا بها قبل العمل بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ فى شأن الوصية .		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٩	٤٧٥
ولاية المجلس الملى الإنجيلى :		
ولاية المجلس الملى الإنجيلى الميراث الخالى من الوصية . مناطها تراضى الورثة على الإحتكام إليه . سريان هذه القاعدة على حالة الميراث الايصائى لإرتباط كل من النوعين بالآخر .		
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩)	٦٩	٤٧٥

وقف

	القاعدة	الصفحة
حق الانتفاع بأعيان الوقف :		
حق المستحق فى الوقف حق عينى فى الانتفاع بأعيان الوقف . تملكه ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية .		
(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٦٨/١/٩)	٣	١٤
وراجع حق الوقف فى التملك بالتقادم		
(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٦٨/٣/٢١)	٨٧	٥٨٠

	القاعدة	الصفحة
انقضاء عقد الوكالة :		
عدم إنصراف آثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته ، المشرع افترض اتجاه إرادة المتعاقدين إلى انقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما .		
(الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٦٨/٢/١٣)	٣٨	٢٥٤
ولاية على المال		
الإختصاص بالفصل فى مواد الحساب :		
إختصاص محاكم الأحوال الشخصية فى مواد الحساب بين عديم الأهلية والنائب عنه . اختصاص أصيل تنفرد به . لها فى سبيل الفصل فيه ما لأى محكمة مدنية عند النظر فى حساب يقدمه وكيل عن موكله . بلوغ القاصر سن الرشد . لا ولاية للمحكمة إلا فى بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على إنتهاء الوصاية .		
(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٦	٢٩٧
القرار الصادر بحفظ مادة الحساب :		
طبيعته .		
القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر لبلوغهم سن الرشد . قرار ولائى . لا يعد قضاء فاصلا فى الحساب . لا يمنع من العودة إلى الفصل فيه . بجواز العدول عنه .		
(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٦ ق "أحوال شخصية" — جلسة ١٩٦٨/٢/١٤)	٤٦	٢٩٧

موضوعات وصفحات فهرس الأحكام

الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

السنة التاسعة عشرة — العدد الأول

التصويبات

الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٢٤	١٠	اللحظة التى تتولد فيا	اللحظة التى تتولد فيها
٤٨	٤	يجوز	يجيز
٤٨	٩	العيب الذى يوجب	السبب الذى يوجب
٥١	٢٤	قائمة شروط البيع ذلك	قائمة شروط البيع ـ ذلك
٥١	٢٦	القائمة	القائمة
٥٢	٨	لما قرره الحكم وإن	لما قرره الحكم ـ وإن
٦٦	١٥	المقور	المقرر
٩٦	٣	الإجتجاج	الإحتجاج
١٠٥	١١	والتى يكون	وتلك التى يكون
١٤٨	٢	المستشار / محمور	المستشار / محمود
١٧٦	٢٠	دفعا مجتهلا	دفعا مجهلا
٢٣٩	١٥	تنفيذ أمرا	تنفيذ أمر
٢٤١	الأول	استنفذت	استنفدت
٢٤٢	٤	«	«
٢٥٤	١٣	لخص المطعون	لخص الطعون
٣٠٢	٢٤	بين عدم الأهلية	بين عديم الأهلية
٣٥٧	١٨	غير المسجل الثابت التاريخ	غير المسجل غير الثابت التاريخ
٥١٥	٢٦	شركة ل. باق	شركة ل. باتى
٥٢٨	٥	حقها فى الربع	حقها فى الريع

(تابع) التصويبات

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٥٣٨	٢٠	إختصاص	عدم اختصاص
٥٣٩	١٥	حاء بالمذكرة	جاء بالمذكرة
٥٤١	١٥	وأخطأ فى تطبيفه	وأخطأ فى تطبيقه
٥٧٠	الأول	المادة ٣٠٥	المادة ٧٠٥
٥٧٢	الأخير	بلطريق دارى	بالطريق الإدارى

تنويه

أولا : لاحظ المكتب الفنى أن خطأ مطبعيا وقع فى موجز قاعدة المبدأ الرابع فى الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٢٩ ق بجلسة ١٩٦٥/١٢/٢ المنشور بالصفحات ١١٧٢ — ١١٧٥ من السنة ١٦ بمجموعة المكتب الفنى المدنية ولذلك يرى المكتب تصويب الموجز والقاعدة كالآتى :

(١) الموجز (بنهاية ص ١١٧٢)

(د) ......

عدم جواز الحكم بالتسليم عند الحكم بصحة ونفاذ البيع عن قدر مفرز ما لم يثبت حصول قسمة نافذة ووقوع المبيع فى نصيب البائع .

(ب) القاعدة (بنهاية ص ١١٧٤)

٤ — لايجوز الحكم للمشترى بالتسليم إذا حكم له بصحة ونفاذ البيع عن قدر مفرز ما لم يثبت حصول قسمة نافذة ووقوع القدر المبيع فى نصيب البائع ، بمقتضى هذه القسمة ذلك بأن البائع له لم يكن يملك وضع يده مفرزا على حصته قبل حصول القسمة إلا برضاء باقى الشركاء جميعا ولا يمكن أن يكون للمشترى حقوق أكثر مما كان لسلفه هذا إلى ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من إفراز لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذى رسمه القانون .

ثانيا : تضاف إلى تصويبات العدد الحالى مايلى :

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٩٦ فهرس	١٨	غير المسجل الثابت التاريخ	غير المسجل غير الثابت التاريخ


